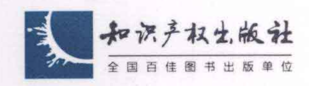
我從香山班走來

——一个专利代理人的执业札记

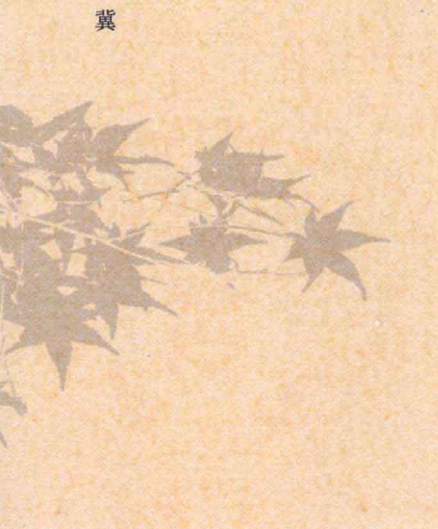
王允方◎著

“初生之物往往是不美的，正在改革中的事物也是如此。因为革新正是时间之母所哺育的婴儿。然而，创业难于守成。好的开端可以为后继者提供典范。”——培根《论革新》



责任编辑　段红梅　石陇辉

封面设计　张　冀



上架建议◎专利·札记



ISBN 978-7-5130-2007-7

定价：38.00元

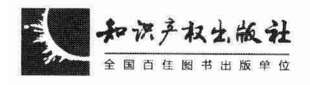
我从香山班走来

——一个专利代理人的执业札记

王允方◎著



"初生之物往往是不美的，正在改革中的事物也是如此。因为革新正是时间之母所哺育的婴儿。然而，创业难于守成。好的开端可以为后继者提供典范。"——培根《论革新》



责任编辑：段红梅　石陇辉　　　　责任校对：韩秀天
封面设计：张　冀　　　　　　　　责任出版：卢运霞

图书在版编目（CIP）数据

我从香山班走来：一个专利代理人的执业札记/王允方著.—北京：知识产权出版社，2013.5

ISBN 978-7-5130-2007-7

Ⅰ.①我…　Ⅱ.①王…　Ⅲ.①专利-代理（法律）-中国-文集　Ⅳ.①D923.42-53

中国版本图书馆CIP数据核字（2013）第072607号

我从香山班走来

——一个专利代理人的执业札记

王允方　著

出版发行： 知识产权出版社

社　址：	北京市海淀区马甸南村1号	**邮　编：**	100088
网　址：	http://www.ipph.cn	**邮　箱：**	bjb@cnipr.com
发行电话：	010-82000860转8101/8102	**传　真：**	010-82005070/82000893
责编电话：	010-82000860转8119	**责编邮箱：**	duanhongmei@cnipr.com
印　刷：	北京中献拓方科技发展有限公司	**经　销：**	新华书店及相关销售网点
开　本：	787mm×1092mm　1/16	**印　张：**	18.25
版　次：	2013年5月第1版	**印　次：**	2013年5月第1次印刷
字　数：	285千字	**定　价：**	38.00元

ISBN 978-7-5130-2007-7

专利事业发展快　制度建设是关键（代序）

抱着虚心学习的态度，拜读了王允方先生著《我从香山班走来——一个专利代理人的执业札记》书稿。书中字里行间流露出一位专利创业者对专利事业的热爱和执著追求，难能可贵的是还不乏文人的率直与真诚。

王先生饱含深情地回顾了如何于20世纪80年代从参加培训起步、自豪地成为我国首批专利代理人；如何创建专利代理机构、在专利局指导下开展代理工作并由弱变强；如何根据改革开放事业的需要，大视野、多方位地拓展专利代理工作的艰辛并取得成功的历程。作品生动展现了我国第一代专利人的前进足迹。

三十余年来，有多少像王先生这样的开拓者为专利事业的创建和发展呕心沥血，付出了宝贵的年华、智慧和心血？三十余年来，又有多少同志为专利体系建设添砖加瓦，踏实做事？虽可能默默无闻，然无涓涓清泉，何以成江海？未有先辈创业，何来今日局面？这些同志永远会得到人们发自内心的敬重。

我国专利事业从无开始，发展至今，用三十多年时间，走过了西方国家一两百年走过的路。分析起来，历史机遇、外国帮助、学习借鉴、艰苦创业、思路对头，因素颇多。其中制度建设，包括法律和管理，是关键。

1982年，我国颁布《中华人民共和国商标法》。经数年努力，二十五稿修改，1984年人大常委会通过符合国情的《中华人民共和国专利法》，于1985年实施。该法篇幅不长，但却是我国专利事业的根本法律依据。出台与《中华人民共和国专利法》配套的《中华人民

共和国专利法实施细则》、引入对专利审查和代理深具指导作用的《审查指南》……此后，制度建设并未停步。根据国际国内形势发展和需求，于1992年、2000年、2008年对《中华人民共和国专利法》进一步修正，对《中华人民共和国专利法实施细则》和《审查指南》适应性修订。这些法律法规对规范申请方和专利局及法院行为、对专利审查程序依法合规顺利进行、对我国科技经济健康发展起到了坚实的法律保障作用。

不仅如此，多年来，专利局想方设法细化管理和法律，采取二者结合的办法和措施，加强与专利法规相配套的进一步的制度建设，取得了很好的效果。这方面内容很多，在此仅举与代理直接相关且我亲身参与的几例说明之。

例一：制订《专利审查办事规程》。

为使审查工作人员统一执法标准，明确程序中的每一细节、步骤，专利局学习外国专利局经验，在涉及流程所有部门制订《专利审查办事规程》（分七部分），其第1版于1992年印发，后继续修订。该规程对规定并引导执法人员依法合规，对培养公职人员良好素质，对引导审查员、代理人缜密工作无疑都起到了潜移默化的作用。

例二：制订专利审查程序“标准表格”。

人们发现，无论申请人、代理人，还是审查员使用最多的文件莫过于“标准表格”。“表格”，初看起来，似乎仅是一张纸，只是专利申请和审查程序中的一件工具。但实际上，表格的作用远不止于此，它还是专利局采取法律和管理相结合的手段、体现制度建设最鲜活的例子。制订表格是管理专利审查程序、使之规范有序的重要方法，是制度建设和指导代理及审查的有效环节。

1981年，我局举办审查培训班，听日本特许厅审查官岩木谦二先生讲课，初次接触到“表格”概念。1984年4～5月，为执行中德合作项目而举办的“专家来华培训班”上，德国专利局杨森和克拉玛两位资深专家讲课一个月，我受局领导委派担任班长。此次培训班对培训我局管理骨干、对1985年《中华人民共和国专利法》实施前的周全准备、对审查体系及制度建设起到了重要指导作用。克拉玛先生详细介绍德国专利局组织机构、审查体系、审查流程、受理发文、

档案管理、初实审及法院关系、两种档案管理体系及为何采用集中管理模式，其中对申请号、著录项目、档案制作、期限状态监视、表格制订讲解尤为具体。在我局审查业务建设和管理实践中，对德国专利局成熟实用的思路和方法予以大面积学习借鉴，表格只是其中之一。

1984 年 6 月 4 日，黄坤益局长主持局办公会，审议通过由我执笔起草的当年审查工作计划，对充实机构、人员培训、法规制订、业务准备、物资后勤、实兵演练等一系列涉及 1985 年 4 月 1 日受理申请前的准备事项做全面部署。其中管理、法规类业务达 17 项，包括绘制三种专利审查流程图、制订表格、翻译 IPC 分类表、建设档案室等。各项计划得到充分贯彻执行，如按计划制订了三种专利审查程序请求类、通知类首批表格等。另一方面，专利代理机构同样做了大量准备工作。1985 年 4 月 1 日，我局依法开始受理三种专利申请，取得圆满成功。这对于我局乃至中国，都是历史性时刻。

此后，我局继续对表格修改完善，于 1991 年出版《专利审查表格汇编》。1996 年后，对审查通知书中标准语段进行补充，进一步提高工作效率和质量，在制度建设、对审查和代理的指导上进一步规范。近年，随着审查程序电子化，表格有了电子形式。申请人、代理人办理专利申请（或专利）手续时可填写电子表格，通过电子申请程序向专利局递交。专利局审查员可通过电子档案审查，填写通知书电子文本，通过电子发文系统送达代理机构。必要时，这些文件可形成纸件。载体形式虽有改变，然而，表格在专利审查程序中规范化、制度化的实质性作用并未发生变化。

例三：举办“专利审查与专利代理业务协调会”，生成会议纪要，双方遵照执行。

这也是采用管理和法规相结合，深化制度建设的突出案例。1989 ~2000 年 12 年间，我与专利代理机构有过很好的业务合作。原因是，1989 年黄坤益局长曾委托我在负责管理协调专利局审查业务时，适当关注涉外专利申请代理及审查中存在的业务问题。专利审查和专利代理如同人的左右手，离了哪一方也不行，但专利局应是主导方。执法初期审查和代理都经验有限，特别是对外国申请，无论在代理还是审查方面，确实遇到一些具体问题和困难。解决这些问题应从何入手？面对诸多单位、部门采取什么方式才能既找出解决问题的途

径措施，又省时高效呢？

经征求双方意见并经局领导同意，我们书面向双方说明目的、征集问题，挑重点问题研究；先在审查部门讨论形成初稿，然后召开审查及代理双方代表参加的业务协调会，由主管审查业务的局领导到会主持，形成统一意见后整理成会议纪要；最后由黄坤益局长签批后印发双方贯彻执行。原则上协调会每年举办一次。荣幸的是，按这种方式，我亲自组织并举办过 8 届“专利审查与专利代理业务协调会”，每次协调会由我起草会议纪要，产生过 8 份这样的文件。

专利局通过这种方法，协调理顺了代理和审查中存在的突出问题，也进行过多方面有益探索。如，1991 年在上海召开第 3 届协调会，涉外代理机构反映有些申请答复通知书的指定期限不够用，因此会议提出在外国申请中进行“延期程序”和“恢复程序”试点的建议，我起草此次会议的会议纪要直至半夜。由于试行中各方反映均佳，第二年《中华人民共和国专利法》修正期间，决定正式增加这两个程序，并将其写入同步修订的《中华人民共和国专利法实施细则》，执行至今。

例四：组织全国范围专利审查与专利代理学习交流活动。

进入 20 世纪 90 年代中叶，专利审查与代理工作步入稳定发展阶段，国内外专利申请受理量、代理量及待审量大幅增长。面对新形势，经局领导批准，专利局有针对性地举办“全国专利审查与专利代理经验交流会”。这种活动我负责组织举办过 4 届，做法是：提前半年启动，搜集议题，选派有经验的审查员、代理人准备讲稿。会上内容丰富，提供书面讲义，安排讨论互动。各代理机构踊跃报名参加，反映效果很好。在专利执法实践中，学习和培训是大家最重视的环节，各种双边或多边学习班非常普遍。这也是专利事业发展快的重要原因之一。

例五：审查代理配合默契，有条不紊启动并实施 PCT 程序。

1985 年实施《中华人民共和国专利法》以来，我国取得了显著的进展和成就，获得各国及世界知识产权界的普遍认可。1993 年，中国专利局被批准于 1994 年 1 月 1 日正式成为《专利合作条约》（PCT）国际申请受理局、国际检索和国际初审单位。局领导、各部门、各代理机构为此作了精心准备。有了 1985 年受理申请的经验，这一次无论是实施计划制定、机构设置、文档检索，还是人员培训、

法规表格及物质准备等都按部就班。特别是专利局审查一部 PCT 处和代理机构更作好了万全准备。1994 年 1 月 1 日这一天，各涉外代理机构代表带着准备好的申请表格提早来到 PCT 处办理手续。我作为局领导委派的 PCT 程序规划及组织实施负责人见证了这一刻。国际阶段的国际申请受理、国际检索、国际初审及国家阶段全部程序按计划启动实施，再获圆满成功。目前，我国 PCT 国际申请量每年大幅增长，已跻身世界前列。

例六：鼓励专利代理机构规范化、市场化管理。

1992 年，国家物价局曾就专利代理收费标准征询专利局意见。专利局领导认为，按市场机制应由代理机构自行向物价管理部门申报，但应规定行业自律标准，避免不正当竞争。根据局领导布置，我在专利局组织过一次协调会，由各代理机构代表自行商定了一个三种专利代理最低收费标准，大家均应遵照执行。

1983 年，在筹建专利审查体系之初，我带队去商标局考察，学习刚启动不久的商标审查流程和档案管理。多年来，每去专利代理机构，不管涉外涉内、大所小所、在京抑或外埠，我都会兴致勃勃地参观、交流、学习。在与之合作中，目睹他们良好的素质、严格的管理、整洁的环境、勤奋的工作、礼貌的服务、标准的表格、优秀的业绩，感受良多，获益匪浅。

专利事业创业虽艰，但伴随自豪和喜悦。无论与朋友共事，还是与申请人、代理机构等合作都令人怀念。在此，感谢王允方先生对创建专利事业生动翔实的记述，也感谢为我提供一个学习及重温愉快往事的机会！特写序文，以飨读者。

宋小逸

2012 年 7 月 8 日

注：本文作者宋小逸先生于 1981 ~ 2007 年在中国专利局工作，其间曾任专利局文献部对外阅览组负责人、专利局审查一部综合管理处处长、专利局办公室业务协调处处长、专利局审查业务管理部副部长、国家知识产权局专利检索咨询中心主任等职。

正直是当好律师的本钱（自序）

“正直是当好律师的本钱”，这是培根在其名著《人生随笔》中写的一句话。培根的这一名言有着广泛的适用性。对于我们这些以专利代理为业的群体而言，“正直”不也是我们赖以生存的本钱吗？

去年年底我领到了老年证，进入通常概念中的老人之列。自1970年大学毕业以来，已经工作了四十余年。虽然我估计不可能如当年蒋南翔校长的要求，健康地为祖国工作五十年，但是与一般同学相比，我还是多干了几年。

我们这代学子是幸运的，在青春焕发的年纪，迎来了中国历史上难得的改革开放的伟大时代。我们在改革的潮流中试水，真切地感受到潮涨潮落的滋味。作为时代的弄潮儿，我们中有的人成功了，有的人失败了；激动与兴奋，痛苦与沮丧——这是人生的历练，也是心灵成长的过程。值得欣慰的是，四十多年来，无论身处顺势，抑或困于逆境，我都一直恪守“做人要正直”的观念，并以此作为自己行事处世的基本原则。

感谢命运之神的眷顾，给了我丰沛的恩典。生活的体验也告诉了我一个平实的道理：正直会给人带来更多的机会。回顾往事，心中充满了感恩的情怀：正是那些在我的人生旅途中给了我许多机会，并予以提携、帮助的长辈与朋友们，才使我能够平顺遂愿地一路走来。

古罗马哲学家赛内加有一句富有哲理的名言：“幸运总是降临于那些准备好迎接机会的人。”1984年夏，我与专利代理邂逅相遇；我抓住了这个机缘，与其牵手为伴，度过了二十多个春秋。自香山班起，我先后参与了交通部专利服务中心、康华专利事务所、永新专利商标代理有限公司，以及律盟知识产权代理有限公司的创建与管理。

不论身处于何种经营体制，我都力图将正直和诚信作为执业的理念，将敬业与严谨作为管理的柱石。

2007年8月，永新专利商标代理有限公司在香港举行成立二十周年庆祝酒会，我作为来宾应邀到会祝辞。在回顾了当年创业艰辛之后，我在最后的一段话中讲述了自己对专利代理职业渐次加深的感悟心程。

> 1987年6月，我参与了永新专利商标代理有限公司的创建。永新是我国第四家涉外专利代理机构，也是最早的民营企业之一。作为一家香港公司，当时我的薪资水平较高，是国内同学历者的好多倍。此后几年，随着业务的增加，收入更为可观。听到外界欣羡的议论，我不由得心中自喜：看来当初离职下海，选择专利代理的决定是正确的，这是一个收入丰美的营生职业。
>
> 若干年后，我有机会参与《中华人民共和国专利法》的修改讨论，对专利制度有了较多的了解，对各种形态的专利代理实务也逐渐熟悉起来。一段时间里，应邀去某些省市部委专利管理机关和代理机构讲课座谈，并开始为一些专业杂志撰文写稿。此时我的心里产生了一种新的感觉：专利代理行业涉猎广泛，如同一个大海，不论是法律知识、专业技术、代理实务，还是经营管理，各个领域都有着令人神往的探究空间。我欣喜地发现这正是一个适合于我这样对多方面知识都饶有兴趣的人所期盼的行业。
>
> 又过了若干年，因工作之需走访客户，我有机会更多地参与并了解专利申请与维权的全过程。在与国内外委托人的会谈中，我越来越深切地理解了申请人的立场，他们为完成一项发明创造花费的巨大投入，以及发明创造被批准为专利后对企业发展的重大影响。此外，我也接触了一些专利诉讼案件，直接感受到侵权行为对于专利权人的莫大伤害。正是基于对知识产权与企业兴衰休戚相系的认识，我对专利代理人的职业本质有了一种新的诠释与理解：我们与委托人之间建立的关系不是一般意义上的劳务服务关系，而是一种涉及

财产信托的契约关系。一个称职的专利代理人，对待委托人必须诚实可信，要将案件进展中的真实信息如实通报；不仅要严谨负责地按照委托人的指示完成程序内的工作，而且要站在他们的立场上，全心全意地争取，并努力维护其最大的权益。这对每一个专利代理人来说是一种挑战，更是一种职责。培根曾告诫律师："要诚实客观地向委托人说明胜诉的可能性，不要做出不切实际的虚妄答复，更不要为谋取报酬而不择手段。"话中的字意虽然简单，却道出了信托责任的深刻含义！

我对专利代理人职业更深的认识是在2003年春天，在经历了震惊中外的SARS风暴之后。当年，SARS风暴席卷了整个中国社会，对人类良知与社会责任进行最直接、最严厉的拷问。面对死神威胁，有的医生胆怯了，临阵逃脱；有的医生却挺身而出、坚守岗位，用自己的生命展现了崇高的品德与职业精神。香港屯门医院谢婉雯医生就是这样一位令我敬重的白衣天使。

在西方传统观念中，最为经典的职业是医生、僧侣和律师。这三种职业，给予人生命、信仰与正义，并维系着人与人、人与社会之间的和谐及稳定。因此，这三种职业不是一般概念中简单的借以谋生的手段，也不是单纯地为某一个特定患者、信众或当事人提供服务的工作，而需要在社会生活中承担起巨大的社会责任。民众对于医生、僧侣和律师的敬重，很大程度上正是基于这一根本的原因。在我国，专利代理人属于法律工作者的范畴，我们亦自称是专利律师；因此，我们必须要用一个称职的法律人的标尺与理念来自我比肩。作为专利代理制度的先行者，我们不仅肩负着构建中国现代专利代理制度的重任，而且还要为建设专利代理行业的社会责任与执业操守而身体力行。在这里，正直的人品是我们执业的基础，而诚信的操守则是我们执业的灵魂。

以上感悟是我在二十多年的专利相关执业经历中逐渐累积起来的。作为一个资深专利代理人，如果能有机会将自己创业实践中的见

闻思识记录下来，呈现于众，与晚辈同道一起分享，这无疑是一件开心而有裨益的事情。

"我从香山班走来，
心中充满了豪迈；
中国专利事业的发展，
给我们搭建了成长的平台。"

本书以"我从香山班走来"为名，将我二十七年专利执业生涯梳理成册。全书分为三个部分：第一部分分篇介绍自己参与创建和管理几个不同体制专利代理机构的经历与感念；第二部分收集了一些我曾经在报纸杂志上发表过，以及未曾发表过的文章、研究报告；第三部分汇集了经我编撰、整理的几份讲稿提纲，用做公司内部员工培训的教材。参阅的资料源自于二十多年来的工作笔记和阅读摘要。因相关法律不断修订，有些内容已不免过时；但是，作为对新进员工的基本培训，窃以为尚有可取之处。

本书在定稿出版之前，有幸得到了我的朋友宋小逸先生的垂青与指点。他不仅对书中的内容提出了中肯的意见，并且亲自撰文作序，从知识产权制度建设以及协调代理与审查的关系等方面进行介绍，为本书增添了新的意境与内涵。对此，以及在我过去二十多年的执业生涯中给予的热情帮助与悉心指教，我深表谢忱。

此外，我还要感谢我的同事汤妍小姐。在书稿的排版、打印过程中，她为我提供了细致、具体的帮助。

王允方

2012 年 6 月

目　　录

执业经历与感念



1. 我从香山班走来

我从香山班走来，二十年过去，弹指一挥间。

1985 年 4 月 1 日，是《中华人民共和国专利法》实施的日子，也是我作为一名专利代理人开始执业生涯的日子。回首二十年的经历，心中充满了重重感念。现在，与我同时执业而尚在岗位的朋友已为数不多，大批年轻后辈正在踊跃地进入这一渐受青睐的行业。历史往往给人以启示。我想，如果我将当年香山班的情形介绍给年轻同道，或许会有助于他们了解专利代理行业的起点，也有助于他们循其轨迹，思考和探索专利代理行业的明天。

人生的道路往往为一些偶然因素所左右。你很难判断过去所作的决定是否合适，更无法让时间折回，重新进行选择。

1970 年 3 月我毕业于清华大学工程化学系，被分配到河北省邯郸市化工厂工作了 8 年；1978 年考入交通部科学院，后留在交通部情报所任助理研究员。20 世纪 80 年代初期，改革开放的曙光刚刚出现。当时，中国的经济体制尚处于传统的计划经济构架之中，沿海 4 个城市开始设立经济特区。1984 年 6 月上旬，我接到政治处的通知，被告知去香山参加一个由国家专利局主办的专利法培训班，为期一个来月。此前我对专利了解很少，仅偶尔翻阅过一些专利文献。这次能有机会脱产学习，感觉自然不错，于是欣然答应。我本想培训班结束之后再回研究室，却未曾想到正是这个香山班改变了我的人生轨迹，由此开始了我事业发展新的起点，而且一干就是二十年。

作为历史的见证，我很幸运至今还完整地保留着当年培训班的笔记。

《中华人民共和国专利法》颁布于1984年3月。这次由专利局举办的培训班是《中华人民共和国专利法》颁布之后第一个大型培训班。该班借用了位于北京西郊香山附近的北京军区炮司招待所，故简称为香山班。全班学员约250名，主要来自五个方面：国务院各部委科技局或情报所，各省、直辖市、自治区科委或情报所，国家教委所属重点高校，中国科学院所属研究所，以及解放军总后勤部所属的科研机构。其中，每个部委和地方均指派两人参加。这批学员中，四十岁以上的占大多数，他们都是本单位科研、管理部门的骨干，也有一些参加工作不久的年轻人。我时年三十八岁，尚属中年之列。

培训班的班主任是乔德喜和高大安，他们热情负责，不辞辛劳地为这两百多位来自全国各地的学员服务，给大家提供了良好的生活、学习条件。对此我至今印象犹存。

6月9日正式开学，上午在大礼堂举行了开班仪式。偌大的礼堂里坐满了莘莘学子，大家都饶有兴致地等待着这一个月学习生活的开始。

开班仪式由专利局安玉涛副局长主持。黄坤益局长给我们上了第一堂课。他的讲课内容主要包括三个方面。

第一，专利代理工作的意义与作用。

他说，专利代理与文献服务、技术开发实施一样，是《中华人民共和国专利法》颁布后急需加强的三项工作之一。专利代理的任务包括为申请人申请专利提供咨询服务，为专利权人转让技术提供咨询服务，为专利权人履行各项义务提供咨询服务；专利代理工作是一个体系两个方面，分为国内代理和涉外代理。他提出，从现在起，要分三个月、六个月、一年三个阶段开展对专利代理人队伍的培训，逐渐形成遍及全国范围的专利代理网。

第二，《中华人民共和国专利法》的特点及国内外的反应。

第三，当前专利局进行的工作。

黄局长的讲课给我们这些从未接触过专利知识的学员开启了一扇新的窗户，不时引起会场中活跃的反响。这种好奇的情绪一直延续到此后几天的分组讨论中。

培训班的课程分为三个阶段。第一阶段是6月11~26日，主要讲授专利法一般知识。按照课程次序，先后有十位教员给我们授课，

他们分别是：中国政法大学张俊法（法学知识）、汤宗舜（关于专利法的几个问题）、文希凯（专利基础知识）、周民（专利代理概述）、陈鸣（向外国申请专利的问题），中国国际贸易促进委员会（贸促会）法律部魏启学（涉外代理工作）、胡佐超（发明专利的申请和审查程序）、魏殿坤（如何提交专利申请：手续及表格）、刘眉（专利权人的权利和义务、实用新型和外观设计专利），以及田力普（发明专利的实质审查及案例分析）。由于时间紧张，来不及印发教材，全靠课堂板书听记。一方面，在座的学员基本上只具有理工科背景，缺少法律知识，也从未接触过专利实务，所以，虽然大家在课堂上记了不少，头脑中也被灌输了许多新的概念和名词，但都感到理解有些困难、印象比较杂乱；另一方面，对于大多数教员来说，这也是他们第一次在大课堂上授课讲解，各人对专利法的领悟不尽相同，表达能力各有千秋。因此，课后学员们的反映亦不尽然。

第二阶段是6月30日～7月14日，主要讲授如何撰写专利申请文件，并结合范例进行分析。据说撰写是专利代理人的基本功，所以我们学得格外用心。课程由陈章昭主讲，陆式敬和陈岱远二位穿插参与讲解。教员们从技术分析、法律适用和撰写技巧三个方面入手，结合一个个实际的例子进行讲授。他们思路清晰，表述流畅，分析细腻，深深吸引了台下的学员。一时间，主权项、功能性语言、上位概念、等同物、实施例等名词和概念成为课堂、饭厅、楼道里出现频率最多的话题。我清楚地记得陈老师举出两个例子要全班学员试做练习：一个是一种可调刷毛长度的刷子，另一个是一种整体式流体分配器，要求学员分析前序部分和特征部分。大家课上课下讨论争执，互相切磋，学习气氛非常活跃。半个月的边讲边练，我们渐渐入门，收益显著，尤其对撰写申请文件有了初步的感觉。但是我们也有所觉察，几位教员在对同一项发明的权利保护范围进行解释时，各有说法，令人困扰。后来才知道他们曾分别受教于不同国家的专利局，而不同国家的专利法对发明的保护范围也有不同的规定。

炮司招待所占地面积很大，环境安静，空气清新，是个学习的好地方。每天早晨号响起床，晚上号响熄灯，生活紧张而有规律。时值初夏，尚不太热，几百人济济一堂，上讲下记，不时有人递条发问，

大家都非常认真。除了大堂讲课，还经常安排一些小组讨论及课外答疑。我和另外六位来自部委的学员住在402房间。这是一个大房间，常被指定为部委系统学员集中开会的地点，因此我有机会与更多的学员相识。

当时，一般人的思想方法都局限于计划经济的模式，尤其像我们这些来自部委的学员，既有专业，工作条件也不错，对今后转行从事专利代理思想准备不足。小组讨论时，有人表示对执业前景感到茫然，比较普遍的心态是走着看。我们也提出了一些具体的问题，譬如如何处理好专利申请与发明成果的关系，专利代理机构与专利管理机构之间是什么关系，专利申请资金如何解决，等等。实践证明，在此后的十几年中，这些问题一直伴随着我国经济体制的转型，矛盾不断，很长时间未得解决。

香山班是个理想的学习场合，也是不可多得的交友联谊之地。一个月的共同生活，使我们与教员之间建立了真挚的友情。他们谦虚、认真、坦诚、热情而富有朝气，大家在一起探讨切磋，悉心呵护专利制度这棵幼苗。我们这些部委学员更是朝夕相处，友情久远，有的一直延续至今。来自省市的学员人数最多，晚上他们经常聚集在灯光球场活动。在我印象中，天津的何润华、安徽的陆方明等几位是其中的活跃者。省市专利代理人联谊会的组织框架就在这儿酝酿而成。几年之后，也正是在这批积极分子的呼吁和推动下，中华全国专利代理人协会筹备成立。

第三阶段是7月15～20日，这是复习考试阶段。基于当时的具体情况，香山班的考试显然属于考核性质，与现在每两年一次的全国专利代理人考试不可同日而语。考试地点在招待所大饭厅里，三四位学员围坐在一个圆桌旁，进行开卷考试。经过一个多月的培训，我们荣幸地成为了中国第一批专利代理人。

香山班结束后，二百多位新科专利代理人回到了原单位，在专利局的指导下，开始在全国各地、各系统办班培训，播下新的专利代理种子，以迎接1985年4月1日《中华人民共和国专利法》实施日的到来。我们不负使命，参与开创中国专利史上新的一页，同时亦开始了自己的执业生涯。现在，每当回忆起二十年前香山班起步的情景，作为一个开拓者，我的心中充满了自豪的感觉。香山班

在我国专利代理制度中的地位和影响有目共睹，它在业内被誉为我国专利代理人的“黄埔一期”毫不为过。

完成于2005年2月18日

（原刊于中华全国专利代理人协会成立二十周年专刊《辉煌二十年》）

2. 队伍从这里出发

作为一位资深专利代理人，我执业逾二十五年。每当回忆起中国专利事业的创建过程，常不由得思绪联翩、激情满怀。

二十多年过去，弹指一挥间。

20世纪70年代末，在经历了“文革”十年浩劫之后，中华大地开始涌动改革开放的浪潮。1978年7月，党中央明确提出：“我国应建立专利制度”。1980年1月14日，国务院对国家科委提交的《关于我国建立专利制度的请示报告》作了重要批示，并指定由国家科委负责组建专利局。由此，这一天被确定为中国专利局成立的日子。这个日子对于我们广大专利界人士来说，显然具有重大的历史意义。

按照国务院的指示，建立专利制度需要做好四件工作：①成立专利局；②起草《中华人民共和国专利法》；③建立专利代理机构；④开展专利知识的宣传普及与政治思想教育。此后四年，虽历经曲折，但在国务院领导的关注与支持下，《中华人民共和国专利法》终于在1984年3月12日的人大常委会上被审议通过，并自1985年4月1日起开始实施。《中华人民共和国专利法》的颁布，标志了我国专利制度的建立。在此后一年多的时间里，专利局除了积极加强内部建设、组建审查员队伍之外，非常重要的一项工作就是要建立起一支专利代理人队伍，并在全国范围内宣传普及专利知识。对于整个国家来说，这是一次制度建设的重大变革，而对于我们个人来说，也无疑是一次职业选择的绝好机会。

1984年6月上旬，中国专利局举办第一期专利代理培训班。这是《中华人民共和国专利法》颁布之后举行的第一个大型培训班。培训班借用了位于北京西郊香山附近的北京军区炮司招待所，故简称香山班。

全班学员约二百五十名，主要来自五个方面：国务院各部委科技局或情报所，各省、直辖市、自治区科委或情报所，国家教委所属重点高校，中国科学院所属研究所，以及解放军总后勤部所属科研机构。其中，每个部委和地方均指派两人参加。这批学员中，四十岁以上的占大多数，他们都是本单位科研、管理的骨干；也有一些参加工作不久的年轻人。我时年三十八岁，在交通部科学院工作，尚属中年之列。

6 月 9 日上午在大礼堂举行了开班大会。偌大的礼堂内坐满了莘莘学子，我们都怀着好奇与期盼的心情，等待着为期一个多月的新生活开始。

大会由专利局安玉涛副局长主持。黄坤益局长给我们上了第一堂课。他的讲课内容分为三个部分。

第一，介绍专利代理工作。他说，专利代理与文献服务、技术开发实施一样，是《中华人民共和国专利法》颁布后急需加强的三项工作之一。专利代理是实施《中华人民共和国专利法》的一项工作，包括为申请人申请专利提供咨询服务、为专利权人转让技术提供咨询服务、为专利权人履行各项义务提供咨询服务。专利代理工作可以分为一个体系两个方面，即分为国内代理和涉外代理。他提出，要从现在起，分三个月、六个月、一年三个阶段开展对专利代理人队伍的培训，逐渐形成全国性的国内代理网络。

黄局长说，要成为一个专利代理人，需要具备以下几个条件：

1）具有理工科大学基础知识，有一定的外文水平，并经历三四年生产或科研工作的实践；

2）具有一定的法律知识，包括《中华人民共和国专利法》、其他一些重要的相关法规，以及主要国家的专利法和国际工业产权保护组织的法律规定；

3）熟悉有关专利申请、专利审查的具体业务知识，学会并掌握撰写专利申请文件的方法，这是本学习班的主要目的之一；

4）了解有关许可证贸易方面的知识；

5）了解专利文献分类和计算机检索的知识。

第二，介绍我国专利法的几个特点：

1）在立法理论上有特殊的表述；

2）在立法任务上与资本主义国家有不同之处；

3）在关于专利权的处理上与其他国家不同；

4）在专利保护对象方面我国注意保护小发明；专利管理与司法程序采用双轨制；

5）对于专利性的论述我国自有新的规定。

第三，介绍目前专利局进行的工作。黄局长说，当前，专利局的工作要为确保“两个质量、两个功能”而努力。“两个质量”是指申请专利的质量和批准专利的质量，为此专利局计划设立四百人的审查员队伍，每人每年审查五十件申请。“两个功能”是指建立分类检索文档，发挥其在法律保护下的有偿转让功能和信息交流功能。要在全国范围内建立专利管理体系，在各省经（科）委下设立专利管理局或专利管理处。此外，他还对服务机构的编制提出了意见。

黄局长的讲课给我们这些从未接触过专利知识的学员开启了一扇奇特的窗户，会场中发出阵阵的私语，在下午的讨论中也引起了热议。

培训班的课程分为三个阶段：

第一阶段是6月11~26日，主要讲授专利法一般知识。有十位教员先后给我们授课，课程次序为：“法学知识”（中国政法大学张俊法）、“关于专利法的几个问题”（汤宗舜）、“专利基础知识”（文希凯）、“专利代理概述”（周民）、“向外国申请专利的问题”（陈鸣）、“涉外代理工作”（贸促会法律部魏启学）、“发明专利的申请和审查程序”（胡佐超）、“如何提交专利申请：手续及表格”（魏殿坤）、“专利权人的权利和义务、实用新型和外观设计专利”（刘眉）、“发明专利的实质审查及案例分析”（田力普）。当时没有油印教材，全靠大家板书听记。在座的学员基本上都只有理工科背景，很少懂得法律知识，更未曾接触过专利实务，因此，虽然我们在课堂上记写了不少，头脑中也被灌输了许多新的概念和名词，但大多数都似懂非懂，理解肤浅，多限于感觉上的新鲜和兴趣。同样，对于这些教员来说，他们也是第一次登堂授课，各人对专利法的理解和感悟不一，因此课后学员们的反映也各不相同。

第二阶段是6月30日~7月14日，主要讲授如何撰写专利申请文件，并结合范例进行分析。撰写是专利代理人的基本功，所以我们学得格外用心。课程由陈章昭主讲，陆式敬、陈岱远二位穿插参与讲

解。教员们从技术分析、法律适用和撰写技巧三方面入手，结合一个个实际例子，给我们授课。陈老师功底深厚，他思路清晰、表达流畅、分析细致，征服了台下的学员。一时间，主权项、功能性语言、上位概念、等同物、实施例等名词和概念成为课上课下、饭厅、楼道里出现频率最多的话题。我清楚地记得陈老师举出两个例子要全班学员做练习：一个是一种可调刷毛长度的刷子，另一个是一种整体式流体分配器，要求大家分析前序部分和特征部分。大家讨论争执，互相切磋，学习气氛十分活跃。通过半个月的边讲边练，我们渐渐入门，开始对专利撰写有了初步的感觉。在听课中我们也有所觉察，几位教员在对同一项发明的权利保护范围进行解释时，各有说法，令人困惑。后来才知道他们曾分别受教于不同国家的专利局，而不同国家的专利法对发明的保护范围也有不同的规定。

培训班的班主任是乔德喜和高大安，他们认真负责，热情谦和，不辞辛劳地为这几百位来自全国各地的学员提供了良好的生活、学习条件。每忆及此，我都心怀感念。

炮司招待所占地面积很大，环境安静，空气清新，是个学习的好地方。每天早晨我们号响起床，晚上号响熄灯，生活紧张而有规律。时值初夏，尚不太热，几百人坐满礼堂，上讲下记，不时递条提问，大家都非常认真。除了大堂授课，还经常安排有小组讨论和课外答疑。我和另外六位来自部委的学员住在402房间。这是一个大房间，被指定为部委系统学员集中活动的会议室，因此我有机会与更多的学员相识。

基于历史的原因，当时学员的思想以及价值观念主要还是局限于计划经济的框架之中，尤其是我们这些来自部委的学员，有技术、有专业，工作条件也不错，对于今后可能转行从事专利代理工作思想准备不足。讨论会上，不少人对执业前景表示茫然，普遍的心态是走着看。同时，我们也提出了一些非常具体的问题，譬如，如何处理好专利申请与发明成果的关系，专利代理机构与专利管理机构之间是什么关系，专利申请资金如何解决，等等。实践证明，此后十几年，在我国经济体制的转型过程中，这些矛盾逐渐凸现出来，成为专利制度发展必须解决的问题。

香山班是个理想的学习场所，也是不可多得的交友联谊之地。在一个月的共同生活中，我们与专利局教员之间建立起了真诚的友情。

他们谦虚、认真、坦诚，热情而富有朝气；大家一起切磋探索，悉心栽种专利制度的新苗。我们部委学员更是朝夕相处，友情长久，有的一直延续至今。来自省市的学员人数最多，晚上他们经常聚集在灯光球场活动。日后延续多年的省市专利代理人联谊会的构思框架就在这儿酝酿而成。几年之后，也正是在这批积极分子的呼吁和推动下，筹建成立了中华全国专利代理人协会。

第三阶段是7月15～20日，这是复习考试阶段。根据当时的具体情况，香山班的考试显然属于考核性质，与现在每年一次的全国专利代理人考试不可同日而语。考试在招待所的饭厅里进行，三四位学员围坐在一个圆桌旁，开卷考试。经过一个多月的培训，结业颁证，我们荣幸地成为了中国第一批专利代理人。

香山班在我国专利代理业内被誉为“黄埔一期”。在专利局的指导下，这支队伍从香山出发，开始去全国各地、各个系统办班培训，播下新的专利代理种子。9月初，由交通部与有色总公司联合举办的培训班首先在烟台开办，共有七十多位学员参加；山东省科委也于同一时间在牟平县办班。马连元、吴伟成、田力普三位老师两地穿插授课，条件困难，紧张辛苦。此后半年，各省市、部委紧锣密鼓、接踵办班。大家都有一个明确的目标：一定要在1985年4月1日《中华人民共和国专利法》实施之前，在本地区、本系统建立起一支专利代理人队伍。这些香山班的学子不负使命，成功地代理了第一批专利申请。我们参与开创了中国专利史上新的一页，心中充满了自豪的感情。

三十个寒暑，中国专利局的发展举世公认；二十五个春秋，专利代理队伍的成长令人瞩目。这支当年从香山班出发的二百人队伍，现已发展成为万人之众。经过脱钩改制的整顿与洗礼，七百多家专利代理机构正活跃在市场经济的大海之中。中国改革开放的历史，定会留下我们的足迹。

改写于2009年6月上旬

（原刊于《历史的抉择 伟大的实践——国家知识产权局成立30周年纪念文集》）

3. 珍贵的记忆

我珍藏着一张照片，它经常激起我对那段往事的回忆。

那是 1985 年 2 月，春节前的一天，摄于北京理工大学图书馆大厅。这是一张培训班结业式的照片，其中在第二排中间端坐的是著名法学专家江平先生，两边是几位中国政法大学的老师，其余六十多位年龄不等的都是该班的学员。

这是一个特别的培训班，这是一批特别的学员。历史的机遇使我们有幸相识，并成了忘年的同学。

1984 年 3 月 12 日《中华人民共和国专利法》正式颁布。当年夏天，专利局在香山举办了第一个专利代理培训班。国务院各部委派人参加，这些学员后来都成为了本部门开展专利代理工作的骨干。

香山班结束后，部委同学之间一直保持着联系。这些人具有良好的技术背景，以前却很少接受过法律的熏陶。一个多月的专利法培训，为我们开启了智慧的窗户，使我们初步了解到相关法律的内容，许多同学并由此产生了进一步学法的愿望。经过核工业部孟庆铨等同学积极地联系和张罗，在中国政法大学领导的大力支持和协调下，我们终于如愿以偿。

1984 年 11 月初培训班正式开课，地点在与中国政法大学相近的北京理工大学校内。经该校刘淑敏、高圆圆老师介绍，我们借用了学校图书馆的一个大教室。当时每个同学都工作在身，不能脱产，所以课程安排为每日上午上课、下午上班，为期三个月。

20 世纪 80 年代的中国，“文革”刚刚结束，百废待兴。尤其是法律领域，受伤最甚，重建的任务也最为艰巨。对于我们这样一个学员来自国务院各部委的特殊培训班，中国政法大学领导非常重视，专



中国政法大学法律培训班结业合影（1985.2）

门指派了十几位学识渊博、教龄丰富的老师来轮流授课。由于时间久远，有些老师的名字已经淡忘，但还有几位尚能记起，如张佩霖（教授民法，是《中华人民共和国继承法》的起草人）、李慧君（教授民诉法，民法教研室主任）、钱光（教授国际私法）、率蕴铤（教授司法代书）等。根据我们今后主要从事知识产权工作的特点，校方将授课内容重点确定为宪法、民法、民诉法、代理、合同法、继承法、国际私法、刑法、刑诉法、代书等十几个部分，希望通过讲课，使我们对当时的法律有一个比较全面的了解。班上同学年龄相差很大，有的大学毕业不久，有的已年过五旬。大家都十分珍惜这个难得的机会，课上听讲专注，不停地记录，下课后作业也很认真；有时为了答疑，还拖堂到中午。由于原先缺乏法律基础，三个月的课时又相当紧迫，所以我们只得在学习方法上想办法，借以提高记忆效果。我尝试把以往工科学习中的方法沿用到法律学习上来，即把每本教材按照纲、目、条制成框图，一书一图，再将相应的法条内容摘要填写在框图栏目中。实践证明，这种立体结构式框图便于记忆，对于我们这些大龄速成班的学员来说较为适用。我一共整理了十一张框图。李慧君老师对我的这一“创举”颇感兴趣，要我复印一套给她。她说：“有意思，我教了十几年法律，还没见到这样的学习方法。”其实这种方法对于半道入学的速成者可能有些作用，而对于正规法律专业的学生来说，并不适宜。

三个月很快过去，我们收获甚丰，顺利地通过了各门考试。我还记得那次代书考试，案由是一个在农村宅基地上盖房的纠纷，结果陈肖梅的诉状得了全班最高分 95 分，我也不错，得了 92 分。看到这些老学生的喜乐模样，似乎真的是打赢了一场官司。这是我生平第一次书写诉状。通过这次练习，在以后的诉讼实务中，心中有了一些感觉。

有些事情之所以令人难忘，在于它对人生的发展具有某种深远的影响。当年，全国正处在经济体制改革的浪潮之中，许多事物都在发生变化。这个短期培训班使我们中某些人的命运就此出现了重大的转变。

参加培训班结业典礼的，除了中国政法大学的老师之外，还有司法部公证律师司的官员，以及司法部下属的中国法律服务中心的律

师。他们对这批经过培训的学生抱有兴趣。当年我国法律制度正在恢复重建之中，司法部直属的律师事务所总共仅有七家，急待扩充人员。培训班结业后，某些部委的专利代理人开始在中国法律服务中心兼职，参与一些具体的法律工作。1986 年春，司法部在北京地区试点恢复律师考试，共有 500 多位报名参加。考场设在前门大街北京电力局里，上午下午两堂三份考卷。我们这个班有 50 多位参考，结果通过了 10 来位，其中杜丽、张宁、李增英等人就此开始了律师生涯。我虽然通过了考试，但由于已在代理机构执业，按照当年的规定，只能二择其一，遂与律师行业擦肩而过，失之交臂。但即便如此，我对这三个月的培训一直印象深刻，它引领我走进了法律的殿堂，给了我此后二十年的发展空间。

一张老照片带出了一篇文章。我想，这篇文章兴许还会引发更多人的美好回忆。

完成于 2008 年 8 月

4. 迈开艰难的第一步

这是一个改革的年代，这是一个充满了机会与挑战的年代。

二十四年前的北京，夏天。中国专利局，这个刚挂牌不久的机构，当时租用了位于西八里庄四季青公社的一栋很不起眼的、陈旧的办公楼。几个月前我从未光顾，但最近一个时期却几乎每天都来。

人生的道路往往为一些偶然的因素所决定，尤其在20世纪80年代初期，那个改革开放、体制巨变的年代。和许多年轻人一样，一个偶然的机会就此改变了我的人生轨迹。

1984年6月，我被派往香山，参加了为期一个月的专利法培训班。当时我在交通部科学研究院情报所任助理研究员。这是《中华人民共和国专利法》颁布后举办的第一个大型培训班，来自国务院各部委、各省市、重点高校、中科院和解放军总后勤部的200多位学员参加了此次培训。我以受命之心认真学习，顺利结业，获得了专利局颁发的专利代理人证书。这可不是一张平常的证书。当时我万万没有想到，正是这张宝贵的证书改变了我的人生命运，成就了此后二十多年的执业生涯。

7月下旬培训班结束。按照中国专利局的部署，这些专利代理制度的新科学子将要在此后的半年多时间内，在全国各省市、各部委中开办一系列专利法培训班，传播专利知识，筹建代理人队伍，以迎接次年专利法实施日的到来。现在回想起来，这样大规模的培训运动，只有在当年计划经济的体制下才可能做到。

回所后我即向部科技局汇报。局领导对举办培训班一事非常重视，随即致函专利局表示支持，并希望能在后续的培训中得到指导。几天后，我获悉中国有色金属总公司亦致函专利局，表示了办班的意

愿。于是，经过商量，我们两个部门决定自 9 月 3 日起，在山东烟台交通部海难救助打捞局联合举办第一个部委系统的专利法培训班。专利局对此积极支持，并同意以三部门的名义正式发文。我正是为了具体落实办班事宜，才冒着盛夏暑热，一趟一趟地来到西八里庄的这个小楼。

一个多月香山班的生活，不仅使我多获知识，而且也有幸结识了许多教员。这些教员与我年龄相仿，经历相似，他们是几年前为组建专利局才从各单位调来的。在平时的接触中，我明显地感受到他们的热情、谦虚和诚恳；他们踌躇满志，朝气蓬勃，对创建中国专利制度充满了信心。专利局领导对这第一个部委培训班十分重视，决定指派马连元、吴伟成、田力普三位重量级教员亲临指导。马连元时任专利文献出版社总编辑，对专利法深有研究，他口才很好，表达清楚，我们这些香山班的学员听他授课都赞不绝口；吴伟成当时是审查一部的负责人，他性格细腻，待人热忱，对程序管理比较熟悉；田力普是机械部审查员，刚从大学毕业不久，他谦逊平和，热情客气，在香山班上曾给我们讲授“发明专利的实质审查及案例分析”。三位教员各有侧重，各具所长，显然是一个理想的授课阵容。

整个 8 月份我和有色金属总公司的班友忙乱不迭，紧张地进行着班前准备。由于授课地点由交通部提供，所以我与同所的饶黄裳、肖跃两位分工负责会务与行政事务，而有色金属总公司的张蔼丽、张永虎、陆菊华三人则主要负责教务内容。就在我们踌躇满志，以为一切基本就绪时，突然接到专利局的通知，计划生变！原来山东省科委听说我们两个部门准备在烟台办班，遂向专利局提出，要求同一时段在邻近的牟平县举办一个全省专利培训班，希望三位教员同时承担起两处的教学工作。事发突然，完全打乱了我们原先的部署。但是既然专利局已经同意，各方的愿望和目的又都一致，我们也就无奈地接受了这一安排。

烟台救捞局位于芝罘岛（北岛）上。这是一个半岛，三面临海，一端连着陆地。这里远离市区，十分僻静，是个学习的好地方。救捞局将整个招待所腾出给我们使用。全班共有学员七十多位，年龄老少不等，他们来自两个部门下辖的大型企业、研究单位和高等院校，主要在总工室、技术处或科研处工作。这次遵从组织决定，放下手边的

工作，远道而来，集中学习二十多天，各人的心里自然有各种的想法。

由于这个班学员人数多、年龄差异大、授课时间长，所以从开班第一天起我们就有思想准备。要想维系好二十多天的学习秩序，保证学习效果，是一件相当不容易的事情。为此，必须克服以下几个难关。

第一个：学习关。

首先，根据培训班学员年龄偏大，但工作经验丰富、自学和理解能力较强的特点，我们将课时安排为上午集中授课，下午分散自习。这种合分相济、灵活掌握的方式，符合学员的具体情况，取得了良好的效果。每天上午主要由专利局三位教员讲授专利法相关知识，其中马连元讲授的法律知识、专利基础以及专利法条款，虽然课时多、分量重，但比较容易为学员所理解。那些年国内开始普法，大家结合工作实际，对学习新的法律知识比较有兴趣。吴伟成讲授的专利申请实务及形式审查，以及田力普讲授的专利文件撰写和实质审查则不一样，由于内容抽象，又缺乏具体的案例和实务经验，所以不少学员反映理解上有困难，疑问较多。尤其是吴教员，苏州人氏，吴语绵绵，北方学员往往难以理解。针对这些情况，我们每天下午上自习课时，除了消化上午大课的内容，还安排张永虎、陆菊华进行小课讲解，集中答疑。坦率地说，作为辅导教员，张、陆二位也才从香山班速成学来，知之有限；好在大家彼此理解，所以小课沟通的效果比较理想。

烟台与牟平两地相距 30 公里，开车需 50 分钟。两地同时办班，课时相互错开，只得有劳三位教员往来奔忙。有几天此班拖堂，或因车辆调度不及，影响了彼班，彼班只好临时插课救场。由于两班之间密切沟通，彼此体谅，所以课程按期进行，没有耽误教学进度。

第二个：生活关。

1984 年的烟台，生活物资比较紧缺，尤其是日常用水，除每天一早一晚定时供应外，白天基本没水。时值 9 月，虽非暑天，但仍炎热，大家常为用水发愁。还有吃饭问题：山东人习惯吃馍，四两一个大馒头，配上一些小米粥；而南方人习惯吃米饭，在家天天吃的米饭在这里却十分稀缺，一周仅能供应一顿。刚来几天就有学员发牢骚，说没法吃饭。招待所的菜也非常简单，很少荤腥；偶尔有一些海货，

也是体小肉薄，不够分享。这就是当时那个年代的伙食状况。三位教员授课辛苦，我负责后勤工作，也难为他们多加菜肴。每天中午，他们就餐的桌子用布帘一隔，所用的菜肴与学员一样。有件事情我还记得清楚：某天早餐，一位学员发现盘中的蛋糕有霉点，大声嚷嚷起来，其他学员也跟着接茬。我赶紧把招待所隋所长叫来，要求他将蛋糕全部撤换，并注意大家的健康。所幸此事很快平息，以后没再发生新的风波。

秋天的烟台很美，北岛海风习习，海景悦人。课余餐后我们常去海边散步，有时买些皮皮虾煮着吃。烟台的苹果和梨很多，这给学员们的生活带来了些许乐趣。

第三个：思想关。

如果说开课之初大家对专利法尚有一些新鲜的感觉，那么十天之后就有一些意见冒了出来。有的学员认为，自己干了几十年技术工作，今后也不准备去当专利代理人，现在学这些东西有什么用处？这样的想法其实并不奇怪，当初在香山班时也有不少学员提出过这样的意见。考虑到这些消极、负面的想法可能会影响其他学员的情绪，所以我们赶紧从正面进行积极的解释和疏导，希望大家把眼光放远一点、看得宽一点。后来的事实也证明了科技人员多了解一些专利知识，增加法律意识，对于参与发明创造、保护自身权益，以及加强科研、技术管理都是很有益处的。

第四个：交通关。

9 月 25 日培训班结业。七十多位学员在经过三周难熬苦学之后，归心似箭。对于我们这些外地来烟台的会务人员来说，如何保证学员安全顺利回程是个相当棘手的问题。

烟台位于胶东半岛，是一个港口城市。由于港务局属交通部管，南行的学员可以乘坐海轮经上海散开，麻烦的是北行的学员。当时烟台至北京每天只有一趟火车，行程需 20 多小时。时近国庆，更是一票难购。我与救捞局的朋友，接连两天天不亮去车站排队购票，只购得一张硬卧，其余全是坐票。想到专利局三位教员连日辛苦，回程还不能坐到卧铺，我心感愧疚。当我颤颤悠悠地向他们说明实情，表示一张卧票想给老马、请二位谅解时，吴伟成和田力普哈哈大笑，爽朗地回答我：“老王，我们知道你已尽力。你不要为难，我们都是普通

人。”“我们都是普通人”——这就是当年专利局创业一代的精神境界。这句话、这件事我记了二十多年，一直没有忘记。正是由于相互之间都以普通人真诚相待，所以在此后的二十多年，我与三位教员自烟台培训班起建立的感情一直很好，友谊历久弥坚。

为时三周的烟台培训班，在克服了诸多困难之后终于顺利结业。根据专利局的规定，该班七十多位学员通过考试，获得了专利代理人证书。回京之后，我向部科技局领导汇报，接着又衔命开始筹组交通部专利服务中心。烟台培训班的学员回到本单位之后，不少人分管专利业务，成为交通部和有色金属总公司专利工作的基本力量。我们迈开了艰难的第一步，并一起迎来了 1985 年 4 月 1 日《中华人民共和国专利法》实施日的到来。

完成于 2008 年 4 月 28 日

5. 下海的尝试

——回忆在康华的日子

20 世纪 80 年代初，中华大地开始孕育改革开放的风暴。党的十一届三中全会作出了把党和国家的工作中心转移到经济上来、实行改革开放的历史性决策，一场由传统的计划经济体制向新型的市场经济体制转变的历史性战役就此在首都北京以及东南沿海地区打响。

作为改革的开端，中央决定于 1980 年首先在深圳、珠海、汕头、厦门建立四个经济特区；同时，1979 年年初，邓小平委请几位德高望重的民族资本家元老出山掌印，尝试设立我国第一批民营公司，希望利用体制外的经济力量来改革传统的计划经济体系，探索一种引进境外资本和先进技术的经济发展模式。这些新设立的公司中影响最大的有荣毅仁执掌的中国国际信托投资公司（1979 年 10 月），王光英执掌的光大实业公司（1983 年 5 月），以及胡子昂执掌的中国工商经济开发公司（1984 年）。正是在这样的经济改革大环境下，中国康华实业有限公司也顺势而起、应运而生。

康华公司于 1984 年 9 月挂牌，中国残疾人福利基金会是该公司唯一的股东。邓朴方先生时任基金会理事长和康华公司董事长。康华公司成立的原意是希望通过商业经营手段，获取利润，积累资本，为中国残疾人事业的发展提供资金来源。

当时我在交通部科学研究院情报所工作。三十八岁的年纪，已稍具阅历；清华大学的学历，使得自己比较自信。1982 年我有幸参与了我国第一个经济特区蛇口工业区的创建过程，亲身感受到改革开放的气息；当时有机会与一些富有改革思想的朋友们接触，畅谈理想，脑力激荡，更激发了投身市场、尝试下海的欲望。1985 年 4 月，经

同学易生和敏生介绍，在邓朴方先生的亲自过问下，我离开了交通部科学研究院，加入康华公司的行列。

从传统观念来看，我的这一步充满了风险，家人都不赞同。因为这一步的迈出，意味着我将从此远离国家单位，远离研究机构，再也吃不到皇粮，享受不到体制内的种种福利。这就好比从岸边跳上了一艘吨位不大、刚解开缆绳、将要驶向大海的船只——前面会遇见怎样的风浪、遇到哪些礁石，都无法预知！当年我之所以能够义无反顾地下定决心，主要源自于对中国发展方向的判断，以及对自我能力的信心。

我进公司的时候，康华才成立半年，总共约二十来人。办公场所刚从原先的富建胡同 1 号残疾人福利基金会的小院搬到位于长椿街的中央音乐学院外国留学生楼里，租用了四楼的一个层面。公司总经理沈如槐是我清华的校友，“文革”中他是我们这一派组织“四一四”的负责人。沈的前任是俞正声，他们同为四机部六所的同事，关系很好。据说正是在俞正声的举荐下，朴方聘请沈为总经理。此外，另有林延、杜宏志、高家彦三位副总经理，他们各有专长，分管各个部门。当时公司已设立了实业投资部和贸易部，管理部门有人事部、财务部以及办公室，其中黄大树为实业投资部的经理，王晓光负责人事管理工作。根据我的提议，沈总同意新设一个信息联络部，聘我为该部门的经理，直接上司是林延。为了适应业务发展的需要，康华公司先后在上海、广州和大连设立了三个分公司，分别由白效红、汲鹏和李某担任分公司的总经理。

康华初创时期的骨干多为“文革”前进入大学、1970 年前后毕业的大学生，其中尤以哈军工和清华的为多。这些人刚届中年，精力充沛，在经历了十几年的生活颠簸和工作历练之后，适逢良机；大家对改革的前景寄予了巨大的期望，都憋着一股劲想好好大干一番。

但是，由于长年遭受计划经济的熏陶，当时我们对于市场、对于属于市场经济体制的公司制度都不甚了解。尤其像我，基因中本来就缺少经商的细胞，对市场的感觉更是淡薄。进入康华之后，我首先思考的一个问题是如何确定信息联络部的业务定位。大学毕业之后我曾在邯郸市化工厂工作八年，有一些生产管理的经验；在交通部科学研

究院的四年中曾参与一些课题的研究，有些许宏观项目分析的能力；1984 年《中华人民共和国专利法》颁布，我被部里派去专利局学习，有幸获得了专利代理人资格，创设了交通部专利服务中心；此后又去中国政法大学培训三个月，学到了一些基本的法律知识。可以说在当时的环境下，像我这样具有“生产、研究、技术、专利、法律”综合知识资源的人并不很多。因此我决心发挥自己的特点，将部门的工作重点定位在对外联络、对内服务上，并拟定了比较宽泛的业务范围。

自 1985 年下半年起，信息联络部先后开展了几个业务项目，其中印象较深的包括：①设立康华专利代理事务所；②与对外经济联络部信息中心建立紧密合作关系；③与美国迪斯尼公司谈判合作；④管理两家民营技术开发公司等。在公司内部，我们还协助实业投资部、贸易部等业务部门参与合同审查及纠纷处理工作。我这个部门的员工最多时有六七位，他们是高公元、张宁、杜晓明、金毅和王海鹰等。

不用讳言，在 20 世纪 80 年代中期中国的政治经济生态中，康华公司居于一种特殊的地位。我在康华的两年得到了一段真实而难忘的商海历练。

一、设立康华专利代理事务所

康华专利代理事务所设立于 1985 年，是康华公司的下属机构。它是国内第一批非公有制、自主经营、自负盈亏的专利代理机构之一。康华事务所自起步开始，就得到了北京市专利局王兆熊局长的大力支持。当时中国专利制度刚刚建立，一切都在探索之中。王局长作为北京市专利局第一任局长敢为天下先。他事业心强，也很有想法，他希望在政府支持的基础上，借助民营公司的活力，走出一条立足市场、服务公众的专利发展道路。

当时计算机是一种高档办公用品，一般国家单位难得配备。王局长提议北京市专利事务所与康华公司合作，一起着手建立专利申请信息数据库，以便于公众检索。为此，双方决定由康华提供办公场所和设备，北京市专利事务所提供人员。不久，梁良、刁玉生两位代理人

被派到康华，一起收集、整理、输入专利申请信息。此项工作持续了几个月，后因次年康华迁址至内务部街，人员扩充、用房紧张而被迫中断。

1985～1986 年间，《中华人民共和国专利法》刚颁布不久，社会性的普法宣传是地方专利管理部门的重点工作。康华事务所积极参与北京市专利局组织的《中华人民共和国专利法》的普及活动。记得某个周日的上午，我们按市专利局的布置，在长安大街西单路口旁张榜设摊，为民众提供咨询。有一家民营技术开发公司的总经理张平平热情地将该公司的发明技术在我们的摊位上展示。

康华事务所隶属于康华公司，所以其宗旨之一是为国内广大残疾群体提供专利咨询及代理服务。为此，我们专门在《参考消息》上刊登广告，申明对于残疾人申请专利的将免收代理费用。我们陆续收到了一些从外省市寄来的信件，有咨询提问，也有发明草图。对于来信，我都逐一回复，认真沟通；对于某些符合申请专利的发明技术，我们帮助撰写书件，提交申请。两年来，通过康华事务所提交的申请有二十余件。那时中国专利制度刚刚起步，国内外申请量不多。根据专利法规定，全国能够从事涉外代理的代理机构只有三家。当时我就预感到：随着中国经济的发展，外国企业将越来越看好中国的市场；今后几年，涉外专利申请势必大幅增长，这是一个极有前景的投资项目。我向贸促会专利部楼垂品先生请教后，专门给公司领导写报告，提议由康华公司或残疾人基金会出面，向国务院申请成立一家新的涉外专利代理机构。可惜那时的领导懂得专利与知识产权的不多，他们对新型的服务行业没有兴趣，更倾心于常规的贸易与投资。报告上去，没有下文，错失了一个很好的发展机会。

二、与对外经济联络部信息中心的合作

与对外经济联络部信息中心的合作起于卜昭敏先生，他是信息中心的主任，是残联的常务理事。为了支持我国残疾人事业的发展，这位具有多年国外工作经验的老同志积极地为康华公司介绍商业机会和

合作渠道。

那时候的外经部主要分管我国对外经济援助工作，信息中心掌握着丰富的外国商情信息和国内企业情况。正是通过这样的合作途径，我有机会接触到了一些外贸工作的皮毛。

最初的做法是：信息中心发给我们一些国外市场的需求报单，包括商品规格、质量要求和交货期限，我将这些信息转给公司的业务部门，由他们去联系生产厂家，统一报价。但是运作一段时间之后，发现这样转手联系环节多、过程长，往往耽误了商机，所以双方决定合作成立一家新的公司，专门从事这项业务。新公司由三方组成，除了康华和信息中心之外，还有一位名叫王文的美籍华人。新公司起名为“大地”公司。王文先生早年去美国，是中国驻美大使馆的老熟人。他很关心中国的改革发展，愿意与我们一起合作。王文从国外带回许多商品，有玩具、跳棋、工艺品、五金工具等，希望在国内找到合适的厂家，照样加工，制造产品。我们不遗余力地通过政府或私人渠道，设法联系各地厂家，但是效果都不理想。究其原因，当时国内还是由计划经济体制为主导，国有企业对于这类计划外、批量小的产品兴趣不大，交货时间拖沓；而民营企业虽有积极性，但技术力量薄弱，加上原料渠道不畅，生产的样品质量不高，难获客户满意。这样一单一单地试验了几个月，各方都觉得效果不显，徒劳无功，兴趣消减。再加上年底卜主任年高离退，继任者对此项目不予支持，所以不久之后，“大地”公司关张，王文先生黯然飞回美国。我很感谢卜主任，也很感谢王文先生。正是与他们的愉快合作才使我有机会学到了外贸业务的 ABC。

三、与美国迪斯尼公司的合作谈判

在康华的两年中，给我印象最深的莫过于参与和迪斯尼公司的合作谈判，虽然前后八个月的谈判最终没有成果，但商业、法律实务的锻炼使我受益良多。

1985 年 12 月，我带团访问日本，其间曾去东京迪斯尼乐园游览。在经历了物资匮乏、精神迷茫的二十年之后，亲身体验这一童话般的神妙景致，愉悦之情不言而喻。我多么希望更多的中国人，尤其

是孩子们，能一起分享迪斯尼文化的快乐。

有意思的是两个月后，即1986年年初，美国格杰律师事务所何大卫律师突然来访。他们是受美国迪斯尼公司的委托，经残疾人福利基金会的介绍，希望与康华公司商谈合作事宜。据何律师介绍，迪斯尼公司之所以选择康华公司，一是基于对中国残疾儿童的关心，同时也相信康华公司具有合作实施美方计划的能力。在迪斯尼公司的眼中，中国儿童市场的潜力太大了！他们想在中国对其注册的全部迪斯尼商标进行许可使用。这无疑是一个非常令人神往的重大项目，我对此异常激动。

为了表达对中国残疾儿童的关爱，美方向残疾人福利基金会提出，准备先派一组迪斯尼卡通人物前往北京儿童福利院看望孩子们。这显然是一件富有爱心的活动。公司决定由我负责安排接待事宜。20世纪80年代的北京，冬天很冷，天寒地冻。位于清河的儿童福利院因为翻修，临时搬到了立水桥北的一处场所，里面住着几十位残障孩子。那天，来自日本迪斯尼乐园的十几位客人，乘坐着两辆大轿车，驶向福利院址。他们穿戴着米老鼠、唐老鸭的服装，携带着乐器和礼品，准备为孩子们表演节目。看着这些残障孩子模仿卡通人物的举止，在乐曲声中合着节拍，举手抬腿；看着他们搂着各种毛绒玩具，脸上露出的灿烂笑容，我的心弦不由得为之震动。我由衷地感慨：幸福真是一种相对的感觉——此时此刻，这些孩子就是最最幸福的。院里的老师也异常兴奋，他们眼眶湿润，不断地为周边的各种场景所感动。对他们来说，这一天是个难忘的日子。这些老师天天守护在残障、失遗孩子的身边，耐心和蔼，尽心尽力，他们是心灵高尚的人。

晚上，迪斯尼公司在刚落成不久的长城饭店举行盛大的自助式招待会。邓朴方先生和残疾人福利基金会的领导应邀参加了晚会。卡通人物在大堂门口欢迎来宾，分送米老鼠帽子。这是迪斯尼公司首度在华举办大型活动，气氛欢快而温馨。

美国格杰律师事务所北京办事处位于长安大街国际大厦七层。当年国际大厦是北京不多的涉外写字楼之一。我与本部门同事金毅（他当翻译）一起，多次前去与美方会谈。该所的几位美国律师早年在台湾学习中文，口语相当流利。他们都有一个中文名字，有趣的都取“何”为姓。与我们会面最多的是何大卫先生与何蓉小姐。这是

我第一次见识外国律师的工作环境，并由此了解了他们的思维方式与工作特点。

在开始讨论合同协议的时候，双方遇到了一个基本的问题，那就是迪斯尼公司在中国究竟注册了多少件商标？其中，哪些商标已被批准，哪些商标尚在审查之中？到目前为止，哪些商标还是有效的？美方提供了一个注册清单，我认为需要一一核对厘清。当时我的商标知识十分肤浅，需要先向专家请教。我去贸促会商标处咨询，这是当年中国唯一一家处理涉外商标的代理机构。陆普舜处长和戴懿菲副处长非常热情，他们耐心地向我介绍了商标申请的程序，并详细说明美国迪斯尼公司在中国申请注册的 345 件商标的法律状况。据告，在全部 345 件商标中，除了一件已有他人在先注册外，其余都为有效商标。在陆处长的介绍下，我又去国家工商局商标局，请教有关商标许可的问题。杨运璇处长告诉我，基于当时的规定，涉外法律事务须由司法部授权的律师事务所办理。为此，她帮助联系了贸促会下属的长城律师事务所，我们一起开会商量有关这批商标的许可事宜。

坦率地说，当年国内律师事务所对于处理这样大宗的商标许可案件，经验不多却报价不菲；而对于美方来说，则希望最好能直接与康华公司谈成协议，这样可以减少律师费用。为此，我向我的朋友外贸部科技局曹家瑞副局长请教，请他告诉我一些有关技术贸易的知识和谈判技巧。曹先生很热情地给我指点，并给我一些技术贸易合同的格式文本作为参考。就这样，我在专家的指导下，一点一滴地学习，一次一次地与美国律师谈判。何大卫事先草拟了一个合同文本，让我们针对文本的框架和内容，逐条进行讨论。在整个谈判过程中，我不仅增加了技术贸易的知识，而且对国外律师的职业素养和业务水平也有了直接的感受。这是一个非常有益的学习机会。

为了检验中国企业的技术水平与加工能力，何大卫拿来了一批迪斯尼卡通玩具，如短绒毛的米老鼠、布料的卡通帽，以及不同质地的文具用品等，当时这些产品主要由韩国或菲律宾制造。何大卫要求我们在中国寻找厂家，制造样品并报离岸价格。20 世纪 80 年代中期国内企业的状况是：传统的占据主流的生产厂家都属于国家所有，习惯于靠计划经济订单吃饭，他们不想也不屑于接受这样的样品生产，对

市场竞争没有积极性；而有积极性的企业，则多是那些刚成立不久的体制外的民营企业，他们厂小力薄，技术水平不高，原材料进口渠道不畅，所以加工出来的样品质量欠佳，竞争力不强。我们试用了多家工厂，都无法达到客户的要求：有的样品做工尚可，但原料和染色技术（如色彩鲜艳的短毛绒）过不了关；如果专门为此进口原料，又势必增加成本。

在谈判过程中，双方除了对样品的质量和报价发生争论外，主要的时间还是花在讨论合同框架及具体的条款。双方的分歧集中在许可方式与提成比例上。八个月过去了，遗憾的是，双方最终未能达成协议。反思原因，我认为，其一是由于当时中国经济体制改革刚刚开启，市场经济的土壤非常贫瘠，很难适应迪斯尼这样全球市场化程度最高的企业的那种商业合作模式；其二，康华公司本身是一个新成立的贸易型企业，没有相应的实业基础支撑，形成不了工贸结合的企业优势。更重要的一个原因是，自 1986 年下半年起，国内开始批判资产阶级自由化，政治气候发生了很大的变化。我想这可能是迪斯尼公司最终决定终止谈判的一个主要因素。

四、管理民营技术开发公司

我在康华工作了两年，与周边的同事关系和谐，尤其与信息联络部同事之间，互相配合，感情融洽。我的主要搭档高公元是一位很有意思的人，思维方式有点神。他与我同龄，毕业于西安军事电讯学院，专业能力很强，对于技术开发和发明创造特别有兴趣。他不静好动，喜欢交往，常单骑摩托，四处游走。据说 20 世纪 90 年代远走香港发展。另一位张宁，清华大学机械系毕业。他曾在铁道部科学院工作，与我一起参加了专利局香山班的培训，进入康华之后，一直从事专利代理和法律事务，后来在康达律师事务所当律师。张宁性格内向，不擅言谈，但是个实实在在、认认真真的人。他对当事人真诚负责的态度广获好评，《法制日报》曾专文介绍他的事迹。还有一位杜晓明，短发，戴着褐色深度眼镜，她性格爽直，走路办事风风火火，一直负责康华的外事联络工作。我这部门中年龄最小的同事叫金毅，

是一位面容清秀的年轻人。他从小患小儿麻痹症，需拄双拐行走。多年来刻苦学习，英语出众，在 1985 ~ 1986 年间由上海电视台与上海外国语学院合办的大学生英语比赛中，他力压群雄，荣获亚军。金毅在公司中一直担任翻译工作，离开康华后从事餐饮服务业，开办了一家学生营养餐公司，据说相当成功。信息联络部还曾有一些员工进出，但我都印象不深了。

在信息联络部下有两家挂靠的民营公司。根据当时的政策，民营公司必须要有主管单位。这两家公司中一家主要从事技术开发业务，总经理叫张平平。张平平瘦高个子，戴着眼镜，模样斯文。他与几位志同道合的伙伴开设了一家公司，专门研究捣鼓一些小发明，制造一些实用产品。我们之间关系很好。另一家公司为益康实业公司，总经理杨广平。广平兄比我年长，“文革”前毕业于北京工业大学。他个高挺拔，戴一副金丝边眼镜，相当帅气。他社交广泛，认识不少名流，有时邀请我和高公元参加由他主办的联谊活动。那些年我们部门认真履行了主管单位的职责，为这两家公司提供了帮助，协助他们解决一些具体的困难。同时，作为朋友，我们之间的关系也很融洽。离开康华后我一直未与他们联系，想必二十多年来两位的事业有了新的发展。

在康华内部，我与南方公司关系最熟，联系也多。南方公司总经理汲鹏是我的好友，我们在清华相识甚早，“文革”中同属一派，毕业后又一起分到了邯郸，在工厂里干了几年。汲鹏豁达大度、交友甚广；他思路清晰、擅长演讲，在同学中威信很高。他比我早一些进入康华，受朴方之托，一直坐镇广州。南方公司当年租用了广州花园酒店十层的一侧，亮丽的排场使我有点眼晕。那时，北京总公司位于内务部街，简易单薄的二层小楼实在不能与其相比。我因工作之便，曾多次去广州拜访汲鹏，以及在深圳分公司任总经理的同学原蜀育，他们都很热情地招待我。几次南下，我对改革前沿商海的林林总总有所了解，也因此心感怯意。说实在话，我不是一个从商的材料，对于他们每天接触的那一份份进出口批件，以及那一单单进出口贸易合同，我不仅难有激情，反而有些害怕。这可能是一种先入为主的感觉，也可能是一种潜在的心理障碍。

康华公司是残疾人福利基金会的一个下属单位，同为兄弟单位的

还有康辉旅行社和康复中心。朴方作为基金会的理事长，深受大家敬重。我记得有几次去基金会听朴方作报告的情景。那时国内改革势头很猛，新政策不断出台；对于改革中出现的各种问题，社会上有不同的反响，我们感到有些茫然。朴方端坐在轮椅上，台前放着一盒烟。他目光炯炯、思绪清晰、条理性强；间或点烟思索，略有停顿，让众人回味；间或神态激昂，口出妙语，台下掌声不断。两个多小时中，他以自己特有的风格与节奏调控着会场的气氛，兴致所至，毫无倦意。看着他神态若定的身形，听着那洪亮有力的声音，我不时在想，如果上帝能还给他健全的身体，他一定会给中国人民做更多的事情。近来有时在电视上看到朴方的镜头，我发觉他明显见老，但精神尚好。毕竟岁月不饶人呀。

在康华的两年内，公司总经理换了几位。我的同学沈如槐在总经理任上干了十一个月后，黯然辞离。临走前他留给我一句话："有机会最好离开，这里不是我们这样的人呆的。"沈走后，由黄大树代理了一段时间。1986 年年中，殷自烈接任总经理。次年春节，政界发生重大变化。由于与公司领导观点分歧，我觉得自己的确该走了。两年来，康华发展迅速，员工已从二十多人扩展到二百多人。看着身边熟悉的一切，离别的感受并不松快。4 月初我提出了辞呈。许多同事不明原由，颇感意外，一再好心地劝我留下。我对他们说："开办公司，在商言商；如果你去过问政治，那么政治早晚会来找你！"

1987 年 4 月中旬我离开了康华，回头从事专利代理本行。此后我远离政治，走的路却越来越宽。有人问我：当初离开交科院，进入商海，你追求的是什么？我明确回答：我追求的是可贵的自由之身！想想在旧体制的桎梏下，拥有一个自由之身是多么难得！两年来，我尝试下海的滋味，学到了商场的知识。这是基础的积累，也是宝贵的资源。同时，我也感受到了商海风险的严酷与无情。就在我离开三个月后，政治找到了康华，康华公司陡然升级，由一个局级单位变成了部级单位。原先的"小"康华变成了"大"康华。不幸的是，仅仅两年之后，政治又一次找到了康华，但这次却是以悲剧而告终。五年之痒！康华公司就此匆匆告别了中国的舞台。

完成于 2008 年 8 月

6. 永新创业十年记

“初生之物往往不美，正在改革的事物也是如此。创业难于守成。好的开端可以为后继者提供典范。”这是英国著名哲学家弗朗西斯·培根在《论革新》中写的一段话，我对此感悟良多，曾多次引用。

2007年8月2日，永新专利商标代理有限公司在香港举办二十周年庆祝活动，近二百名员工参加，盛况空前。本人虽已离职数年，承蒙刘总邀请，作为嘉宾到会，并发表了二十分钟的即兴演讲。我正是用培根的这段话作为讲话的结语，期盼年轻的同道能对永新的创业历史有所了解，未来有新的作为。

一、新生命的诞生

正如历史上曾经发生过的事件一样，但凡一个新事物的诞生，总有其特定的时空环境，以及一位能促使其诞生的关键人物。毋庸置疑，在永新专利公司的生命历程中，这位人物就是王纪宽先生。

20世纪80年代初，中国的专利制度开始建立。当时，国内懂得知识产权、专利技术和技术贸易的人屈指可数，了解专利制度的更属凤毛麟角。但是，王纪宽先生以其战略研究专家的卓识远见，在1986年就看到了中国几十年后技术贸易发展的宏大前景；他利用时任国务院经济技术发展研究中心副总干事的身份和特殊影响，向国家领导人提出在香港设立一家民营专利代理公司的请求。1986年7月21日，对外经济贸易部和国家经委就此事向国务院提交报告，国务院办公厅于当年10月10日发文正式批准，同意由永新技术开发有限

公司在香港承办涉外专利代理业务。据此，在《中华人民共和国专利法》确定的三家涉外专利代理机构之外，第四家涉外专利代理机构获准对外服务。王纪宽先生为催生和创立永新专利公司作出了奠基性的贡献。我们回想永新二十年来的发展历程，一定不可忘记前辈的历史性功绩。

永新技术开发有限公司成立于 1985 年，这是在改革开放的政策之下，由中国技术进出口总公司与香港永新企业集团在香港合资成立的一家技术开发性公司，公司董事长是香港著名企业家曹光彪先生，王纪宽先生则担任副董事长兼总经理，汪帼君女士担任副总经理。依照国务院文件精神，永新专利代理公司是永新技术开发公司的一个全资子公司。经过半年多的人员招聘、培训与筹备，永新专利代理公司北京办事处于 1987 年 6 月 1 日正式设立，公司总部于 10 月 1 日在香港宣布开业。我手边保存了一张永新专利培训班结业时的照片，摄于 1987 年 4 月 22 日。

相对于在先成立的贸促会专利代理部（CCPIT）、中国专利商标（香港）有限公司（CPA）和上海专利事务所（SPA）三家涉外专利代理机构，永新专利公司（NTD）则完全是一个体制外的产物，创业之初举步维艰、困难重重。

第一，永新专利的定位是一个普通的香港公司，不可能如其他三家代理机构一样享受国家财政拨款，自开业时起，就要在国际市场中自主经营、自收自支、自负盈亏。它通过向母公司借钱的方式开始起步，用借来的钱买设备、付房租、印制宣传办公用品，当然还包括支付每位同人的工资。

第二，永新专利没有国家配置的办公场所，其办公用房是通过签订租赁合同而租用的。最初北京办事处位于平安里总参游泳馆，租了四间办公用房。后因军线通信不畅，对外联络不便，所以三个月后搬到了位于南礼士路口的燕京饭店，全部人员挤在一个里外套间里。

第三，永新专利的代理人无法享受去国外培训的待遇。其他三家代理机构，由于得到了国家的经费支持，成立之初曾分批派员去德、美、日等国律师事务所或代理机构接受正规的培训，积累了必要的代理知识和经验。相比之下，永新招聘的技术人员只能在专利局的帮助下，进行为期一月简单而初步的培训。



永新专利第一批代理人培训班结业合影(1987.4)

但是，即使起步的条件如此简陋，我们这十来位最初的创业者还是情绪高涨，热情百倍地投身于永新的事业之中，大家的内心充满着对市场机制的信心以及对美好前景的憧憬。

这支初创时期的队伍阵容整齐、基础扎实，云集了来自科研单位、高等院校、国家机关的一些勇敢分子，他们毅然决然地告别了传统体制，告别了干部编制，走进了民营企业的队列，直面市场竞争的风险。

公司成立之初在香港总部工作的同人有：

王纪宽——总经理；

李克穆——副总经理，毕业于中央财经大学，在国务院经济技术研究中心工作，是经济学家薛暮桥老先生的秘书；

丰新枚——电子部经理，毕业于天津大学，上海科技大学、中国科学院情报所研究生，在浙江省计算机研究所工作；

汪锡安——化学部经理，毕业于合肥工业大学，在上海一家化学公司工作；

陈国翔——机械部经理，毕业于西安交通大学，留校任教，曾参加香山班专利代理人培训；

谢丽娜——申请部经理，毕业于北京第二外国语学院，在新华社工作。

在北京办事处工作的同人有：

王允方——北京办事处副总经理，不久转任北京办事处总经理，毕业于清华大学，在交通部科学院情报所工作，曾参加香山班专利代理人培训；

何培硕——北京办事处专利部经理，毕业于清华大学，在北方交通大学任教；

程伟——专利代理人，不久转任专利部经理，毕业于沈阳中国医科大学，在协和医学院工作，曾参加上海班专利代理人培训；

寿宁——专利代理人，毕业于西安交通大学，在电子工业部的研究所工作；

田雪梅——秘书；

任荃——顾问，专利局退休干部。

我之所以将永新最早期的人员名单罗列出来，一是为了尊重历

史，让后来的同人对先进者有所了解；二是为了显示当年永新开创者的阵容相当整齐。另外还想说明一点，1987 年当我们下海的时候，同人中年龄最大的何培硕先生已年过五十，丰新枚先生四十九岁，本人时年四十一岁，程伟年龄最小，也已三十二岁。这些科技人员在中年之时，丢弃了铁饭碗，捧上了新饭碗，其创业精神难能可贵。须知在那动荡的年代，一切都在变幻之中：今后这个新饭碗能否捧得安稳，吃得踏实，吃得长久，真是无人知晓。

与其他代理机构不同的还有，永新是一个完全新设立的机构，总部在香港，国内没有主管部门。用当时大家戏说的一句话，永新是从石头缝中蹦出来的。根据当年《中华人民共和国国务院关于管理外国企业常驻代表机构的暂行规定》的要求，境外企业在北京设立办事处必须得到相关部委的批准，考虑到当时专利代理机构在各省市均由地方科委管理，王纪宽先生就给国家科委主任宋健先生写信求助，并得到了明确的答复。科委秘书长明廷华先生亲自帮助办理有关手续，他的热心和高效令我至今记忆犹新。在此后的几年里，永新专利北京办事处一直由国家科委代为管理，20 世纪 90 年代后改为由国家专利局代管；我们的人事档案也一直存放在国家科委的人才开发中心。另外，根据当时国家人事部的规定，外企办事处的人员要由北京市外企服务公司（FESCO）统一管理。我们不是真正的外国企业，不可能支付高比例的管理费用。王总带我去拜见北京市外企服务公司孙扬先总经理。孙总了解我们的背景，责成人事管理部王文嘉先生专门负责永新的事情，并直接向他报告。十几年来，王文嘉先生给了我们许许多多的帮助，他为人热情，政策水平高，我对他一直心怀感激。

永新公司就是这样，在王总的领导下，遇山挖土，遇水搭桥，白手起家，开始了长征。1987 年 11 月王总第一次率队出访，拜访了 WIPO，受到总干事包格胥博士的热烈欢迎。包格胥对中国政府批准一家民营机构从事涉外专利代理表示由衷的赞赏。在我的记忆中，永新代理的第一件新申请来自一家英国事务所，大家为之兴奋欢呼，庆祝零的突破。1987 年下半年，我们一共收到了十二件外国新申请。

为了提高办理涉外案件的能力，我们设法外请贸促会的几位代理人私下来办公室讲课，进行业务切磋，这对永新的起步帮助不小。当时个别贸促会的年轻朋友看好永新的商业体制，愿意改换门庭，这当

然是求之不得的好事。1988 年春，穆德俊先生加盟永新，从此他成为我关系密切的搭档伙伴。之后，我们又增聘了专利代理人赵鼎德（一机部设计总院退休）、李恩泰（专利局退休审查员）、英语翻译胡金美。鞠立新小姐原先在贸促会工作，她也是那个时候转到永新来的。

那几年北京办事处的员工挤在燕京饭店 3026 室和对面的一间房间里，条件相当简陋。记得最早来访的外国律师是德国的海因茨·高德先生，他是一位中国通，非常热情，与各家事务所都有良好的关系。贸促会的朋友带他来访，我们挤坐在套间外间的 L 形沙发中，两腿都难伸直。

20 世纪 80 年代，国内各单位办公条件都很落后，用电动英文打字机打信，错了只好使用涂改液，很麻烦。计算机只限于“286”、“386”的水平，内存非常有限。我们只能借助于卡片、文档进行手工管理。按照规定，在租用的饭店房间里装设传真机，需要报请公安局批准备案，而且信号不好，静电很大，经常收发不畅。如果使用饭店商务用传真设备，费用高得离谱，一页纸按三分钟起算。有时为了给欧美客户发传真，由于时差关系，我们不得不半夜去西单电报大楼发送。我记得有一次程伟与寿宁去发传真，一直弄到半夜两点钟才回家。

永新成立初期，案件很少。眼看着时间一天天过去，房租一月月缴付，我们深感压力之重。克穆作为副总经理常往来于香港总部和北京办事处之间，进行业务协调。他性格温和，脾气很好，不断地安慰我们：不要急，案子慢慢会来的。但是几个月过去，这样的安慰就像“面包会有的，牛奶也会有的”一样反而使人心焦不安。王总从商业角度考虑，认为不能坐等案件，要求北京的同事开动脑筋、外出找食。这些从未有过商业经历的科技人士，为生活所迫，只得走出办公室，四处寻找商业机会。

市场经济就是这样的现实，这样的不讲情面。我们为了口腹之需，不得不在市场中找寻生存之道：

寿宁与原先所在的电子部研究所的同事商量代销电子产品；

程伟与医药系统的朋友商量推销医疗保健用品；

我与北京二轻局的朋友商量租用西单商场柜台，专门介绍专利

产品。

最有意思的是何培硕去深圳联系卖虾的事情。交通部大连远洋运输公司有一船对虾运往深圳，希望找寻香港买主。我和何培硕与总部汪锡安联系，请他在香港找寻买家。我们都不懂鱼虾行市，为了给公司赚钱，答应与国内的中介方一起去深圳现场看货。但是，找来的香港看客并不是真正的买主，看完货后不见踪影。货主和中介方将同去的何培硕扣做人质，要求永新赔钱。闹腾了一阵不了了之。显然商场的钱不是那样好挣的。

就在我们陷入困境之时，运气伴随着商机飘然而至：我的大学同学原蜀育，时任康华深圳公司总经理，他在雅马哈电子琴的基础上作了修改，打算申请一项发明和一项外观设计专利。我很认真地为他撰写了申请文件，按标准开具账单。他看了账单说："你们就收这么点钱，还不够我们深圳一顿饭钱。算了，我给你两万元，开收据吧。"这是我们第一次收到这么多真金白银，对于老同学雪中送炭的帮助我万分感谢。我对分管财务的寿宁说，这下可好了，我们多半年的工资有着落了。

那时候国内只有四家涉外代理机构，申请人选择的余地有限。相比之下他们觉得永新的门槛比较低，态度好，容易办事，所以委托办理向国外申请专利的接踵而来。1988 年，经海口市一位李姓专利代理人介绍，海口罐头厂希望就其椰子汁制造方法在八个国家申请发明专利。我们热情而认真地为其提供服务，一下子收到相当于三万多美元的申请专利预付款。不久，程伟又领来了杨振华女士，她发明的 851 保健品当年风靡一时，也要去国外寻求专利保护。通过几个月正反面的教训与体会，我们明白了以下的道理：第一，我们这些人不是从商做买卖的材料，我们的阵地还是在专利代理领域；第二，我们虽然势单力薄，起步较晚，没法与三家大所争抢外国案件，但是我们可以从代理"内对外"新申请做起，这样既锻炼了能力，又能收到申请预付款，可以减轻资金周转的压力；第三，通过用"内对外"新申请与外国事务所进行案件交换，以少换多，互利互惠，这不啻为一个开始起步的便捷办法。就这样，永新公司从零开始，艰难启程，稳步地度过了 1988 年，当年的外国新申请增加到五十多件，"内对外"申请也逐渐做开。

1988 年 12 月中华全国专利代理人协会正式成立，这是我国专利代理行业的一件大事。而对于我们永新公司来说，同样也有一件大事发生，那就是原国家专利局副局长戈泊先生来永新担任公司总经理。

这件事情已经酝酿数月。王总在为永新专利打下了基础，理顺了各种关系之后，就开始考虑将公司的权柄交付给本领域的一位专家。另外，当时他另有重任，将负责筹建一家新的大公司——中国新技术开发公司，这一项目已获国务院批准。同时，克穆参与永新专利创建工作之后，要回原单位工作。正是基于这两个因素，我与克穆向王总提议，设法邀请戈泊先生加盟永新专利。

王总给国家科委蒋民宽副主任写信求助，当时他兼任国家专利局局长。戈泊时年 58 岁，决心辞去副局长现职，下海到民营代理机构工作，这实在需要很大的魄力与勇气。专利局党组同意了他的请求。戈泊于 1989 年 1 月南下赴港，我陪同他到广州出关。克穆回原单位后不久，在美国学习法律的徐天锡律师加盟永新，担任副总经理一职。他在香港总部工作了两年。

戈泊先生接任永新专利公司总经理。之前，他曾在 WIPO 担任高级顾问，与各国官员交往频繁，对知识产权有深刻的理解；同时在国家专利局任职期间也有丰富的人脉。这些联系都为永新的发展提供了很大的便利。在此后的许多年里，永新与专利局关系密切，先后与相关部室以及一些地方专利管理局举办过多起有声有色的活动，至今依然历历在目。

1989 年春，永新业务发展良好。我们在燕京饭店扩租用房，搬到了西配楼五层的四间客房，其中 5025 室专设为资料室兼会客室。那段时间我们新招聘了几位专业人才，其中有化学背景的刘国平、电子背景的张维东等。这几位年轻人拥有硕士学位，原先都在国家级科研院所工作，现在他们下定决心、辞职下海，没有一定的勇气和魄力是做不到的。

戈总在香港积极安排出访计划，准备 5 月下旬访问欧洲。北京办事处人员增加，外国来案平均三天一件。新设立的深圳办事处由汪福敏女士负责，她利用当地比较开放的经济政策，也开始接受一些“内对外”申请案件。一切都在稳步发展，一切都在正常地前进。当时我们谁也没有料到，一片乌云正在向头上飘来，一场生死攸关的大



风暴正在向我们袭来。永新专利刚刚两岁，即将面临死亡的危险。

二、生存或者死亡

“To be or not to be”，这是哈姆雷特的一句名言。永新在其刚满两岁的时候，就面临着生存或者死亡的选择。但是与王子不同的是，选择生死的权力不在于永新自己，而在于其背后各种力量的博弈。

1989 年 4 月 22 日下午，我和何培硕坐着加长 130 卡车，从工厂运回定做的案卷架。只见燕京饭店门前的西长安街上人山人海，大家都密集地站在路旁，为一周前突然病逝的前总书记胡耀邦先生送行。那段时间，社会气氛紧张。王总隔三差五从香港给我来电话，强调任何员工不许离开岗位。我以北京办事处首席代表的身份明确执行王总的指令，要求员工上班时间一律不许上街，下班后去哪儿自己负责。就这样，永新员工坚守岗位，天天上班，平安度过了那纷乱的一月。在之后的日子里，我们仍每天骑车去专利局递交申请，没有耽误过一件案件。

5 月下旬戈总按原计划去欧洲访问，6 月初抵达瑞士。但接待单位纷纷取消会见，行程作废，戈总只好匆匆回港。此后半年，外国案件稀稀落落，业务基本停转。1989 年永新代理的新申请约一百来件。

下半年，中央成立了“机构整顿领导小组”，由李鹏任组长，人事部部长赵东宛任副组长，对全国的机构单位，包括各类公司进行全面整顿。一时间气氛紧张、人心惶惶。由于永新专利公司的成立也曾得到时任国家领导的大力支持，所以风暴的来袭是自然不过的事情，我们对此已有所准备。几个月后，有传我们的同行——中国专利代理（香港）公司向贸促会领导提交报告，建议将永新兼并。形势十分危急，永新要为生存而斗争。为此，我遵照王总、戈总的指示，赶紧给国家科委、专利局打报告，介绍近两年来公司发展的情况，说明撤销或关闭一家涉外代理公司可能造成的国际影响，希望能得到理解与支持。大概在年底前，克穆告诉我，赵东宛部长同意接见我们。当时他已回原单位，但对永新的前途一直十分关注。我随戈总去人事部拜见赵部长，说明情况，并将报告呈上。当然在那段时间里，王总也频繁地向上反映永新的事情。我们尽了努力，但结果不由己定，一切皆有

可能。“生存或者死亡”，这句话像幽灵一样一直在我们头上盘旋，将决定我们今后的命运。

1990 年开始，报上陆续公布了一些被撤销的大公司的名单，其中包括我很熟悉的中国康华实业开发公司、中国工商经济开发总公司、中国农业投资信托总公司等，还有前一年刚刚成立的中国新技术开发公司，那是由王总亲手筹建的一家新公司。这几家都是正部级的大公司。各地各级也同样审查、撤销了一批公司。但是，永新似乎没有受到波及，我们业务如常，专利局里也不曾传来令人担忧的消息。不久，从贸促会那边过来的声音也平和了些。据悉，当年国家专利局的态度非常关键，毕竟中国专利制度刚建立不久，仅有的四家涉外代理机构，如果撤销了一家，对外影响实在太大。永新没有沉入死亡的幽谷，它很幸运地保住了自己的生命。

三、余生后的发展

永新大难不死，它像一只浴火重生的凤凰，开始体验新的生命价值。

1990 年春，永新的队伍扩展为二十来人。凭我的记忆，当时的人员有：

香港总部：王纪宽（董事长）、戈泊（总经理）、丰新梅、汪锡安、吴先生，还有几位香港雇员；

北京办事处：王允方、程伟、何培硕、寿宁、田雪梅、穆德俊、赵鼎德、鞠立新、胡金美、张维东、刘国平、王亚君、陈燕梅、蹇炜、孙卫亚、马云。

随着人员增加，租用的燕京饭店办公房间显然不够使用。当时社会上大批公司撤销，租金骤然下跌。经总部同意，我与康华公司协商，续租了原先由其承租的北京出版社十层房间，并将全部办公用具折价留下。1990 年 6 月 1 日，北京办事处搬到了新址，并在此后的八年中逐渐发展成长。

1990 年下半年到 1991 年，永新又陆续进了一些新人。在民营企业陷入低谷的大形势下，他们有如此的勇气和眼光，实在很不简单。其中包括沈怡、孙涛、胡棋、赵天明、张士怿、龙伟、李树明等人，

似乎还有邵伟，他是何培硕介绍来的。沈怡是最早一批专利代理人，当年45岁，曾担任北京市专利事务所副所长，是一位女士，中年时段下海，我劝她三思而行。但她意向坚决，不惜丢掉铁饭碗。十八年过去，一路走来，她老骥伏枥，至今还在永新站岗。

在20世纪90年代初的社会环境下，民营企业要想得到发展是不容易的。回想当年的成长历程，我印象较深的是我们做了以下几件事情：

（一）利用永新市场化营运的特点，加强与体制内机构的联系，做到左右逢源、灵活发展。

基于当时的政治环境，永新非常注意发挥香港公司的特点，积极协助官方开展一些涉外活动。

国家专利局计划于1989年年底在广州举办第二届国际专利技术博览会，但当时招商任务艰难，展会可能破局。我们以香港公司的身份，与中国技术进出口总公司一起，配合专利局专利技术开发公司，9月出访了德、法、意三国，成功邀请一批欧洲企业参会，保证了博览会如期举行。德国专利局局长豪伊塞尔博士亲临展会，并致辞祝贺。这在当年的政治环境中是非常难得的事情。

自1990年起，海峡两岸知识产权界开始交往，一些台湾同道来北京参加专业研讨会。1993年夏，戈总和我经由香港去台湾访问，除了拜访客户，主要会见了台湾标准主管部门负责人杨崇森先生。年底，台湾“工业总会”知识产权考察团应中国知识产权研究会之邀首度来京访问，杨先生以顾问身份同行。这次活动的整个联络接待事务，都由永新以香港公司的名义出面安排；此后一段时间里，我们又受托担当了两岸知识产权界交流的特殊管道。

为了鼓励发明创新，推广企业的专利成果，永新配合中国专利局相关部门，为成功企业进行宣传。1991年海口罐头厂的椰子汁油水均质乳化技术申请八国专利，天然椰子汁在国内销售兴隆，被指定为国宴饮品。我们与中国专利局办公室宣传处朋友一起，在人民大会堂为海口罐头厂的专利产品举行新闻发布会，多家媒体报道，社会反响良好。

与此同时，永新也非常注重配合、协助地方专利管理机关的工作，争取获得双赢的效果。当时地方专利局对涉外业务比较陌生，需

要有熟悉对外申请程序的专家讲课培训。四家涉外代理机构中永新门槛最低、身段最软，也最愿意与行政机关合作。应山东、江苏、四川等省专利局以及云南等省专利事务所的要求，我们派人自费前去讲课，得到当地企业、院校科技管理人员的好评。我们也同样注重与国务院各部委、中科院专利管理部门及代理机构的联系。我曾应邀去航天部二院、航天部代理人培训班讲课，反映良好。程伟业务能力很强，社会交往也多，他在医药卫生系统人脉广泛，经常被请去授课咨询。穆德俊、寿宁分别远去云南、四川开拓业务。汪福敏在深圳相当活跃，她与先生一起，短短几年就使深圳办事处站住了脚。正是通过这样走出去的做法，永新扩大了影响，结交了朋友，建立了自己潜在的客户群体。同时我们也通过以案换案的方法，以一换三，以三换八，逐渐增加了外国新申请的数量。1991 年永新国外新申请量已达到 150 件左右。

永新公司自成立时起，就非常注意与国家工商行政管理总局的联系。王总曾不止一次拜访刘敏学局长，也曾会见商标局李继忠局长。工商总局对永新的情况十分了解，非常支持。1990 年国家工商局商标局改商标申请由核转制为代理制，永新公司被批准为涉外商标代理机构之一，此后永新正式更名为“永新专利商标代理公司”，业务范围也延扩至知识产权代理的多个领域。永新最早的商标组由胡棋、胡金美、龙伟三位组成。胡棋先前曾在贸促会商标部工作四年，业务能力很强，他为永新商标业务的起步和发展贡献卓著。

（二）利用香港公司的地理优势，积极灵活开拓对外业务，尝试进行新的合作模式。

20 世纪 90 年代初期，我国每年向国外提交专利申请二三百件，美国是主要的申请市场。当时国家实行外汇管控，一般院校、企业因资金缺乏，无法将更多的发明技术申请外国专利。美国弗兰克林法学院院长罗伯特先生与戈总相熟，他对中国很友好，提出在美国找寻一家技术评估与转让公司，通过三方合作，共同推动中国技术进入美国市场。按照分工，永新负责与国内一些省市专利局联系，将一批已在国内申请了专利的技术向美方推荐，由美方进行评估；美方对其中一些具有市场前景的，由其支付专利申请费。我们前后合作了两年。通过穆德俊先生的安排，1992 年由永新牵头在美国弗吉尼亚州举办了

一次中国专利技术展览会，邀请全国二三十位发明者参加。此后，我们还以同样的模式与美国 JHF 公司进行了合作，遴选发明技术二百来件。这是永新体验跨国专利申请和技术合作的最初尝试。王晓华女士专注此项工作，付出了很多的心力。

为了打开国外市场，戈总自 1990 年起不停地出访联系；同时结合长远发展考虑，公司开始派员出国培训。1990 年穆德俊提出去美国创办永新办事处的想法，王总担心开销庞大，难以维持，允诺他自己设法在美开立机构。小穆很能干，肯吃苦，他白手起家，肩搭西服，一家一家地敲门拜访，终于建起了永新自己的客户关系。整个过程中，北京办事处密切配合，不时为他提供一些“内对外”专利申请，起到了良好的润滑磨合作用。

1990 年，寿宁参加由日本贸易协力会资助的培训班，后在日本事务所实习半年，打下了日语基础。当时她已四十多岁，从头学习日语，毅力可嘉。寿宁是永新第一位懂日语的专利代理人。以前我们接收的日本申请都要外请日语技术人员代为翻译。

王总指示我们，公司初创时期要学会草船借箭、借鸡生蛋，我们在实际工作中也开动脑筋、灵活运用。当年国家教委和几所主要的大学派了一些专利代理人去美、日、德等国接受培训，回国后他们回到原来的单位，学未所用，资源浪费。永新设法与这些有外国阅历的老师们联系，商讨合作途径。比较成功的是清华大学丁英烈先生。他在日本铃江事务所受训一年，了解日本专利制度，也有一定的人脉关系。我们聘请丁老师以顾问身份，一年访日一或两次，积极开拓业务；同时将国内申请日本的案子集中在铃江等几家日本事务所里，起到相互换案的作用。记得当时日本有个咨询公司，负责人二渡先生是丁老师的朋友，他很活跃，给永新介绍了不少新的客户。当然我们也按商业规矩向他支付了咨询费用。

（三）尝试开创两岸知识产权业务新局面。

自 1990 年起，海峡两岸知识产权界开始来往，当时主要表现在台湾一些同道来北京参加专业研讨会。通过会议交往，我们认识了许多台湾知识产权界的朋友。基于商业眼光，戈总和我觉得应当利用永新是一家香港公司的便利，争取早先一步开拓对台商机。1993 年夏，我俩趁赴台学术交流之便，访问了台北、高雄等地的客户，还拜访了

台湾标准主管部门负责人杨崇森先生。当年年底，杨先生以顾问名义随台湾“工业总会”知识产权考察团访问北京，与中国知识产权研究会理事长高卢麟先生等会谈，开创了两岸知识产权界高层次接触的第一页。其间永新担负了具体的联络、接待工作。此后一段时间里，永新一直受托担当着两岸知识产权界交流的特殊管道作用；同时我们亦借此发展与台商的关系，为他们代理专利商标申请。1992 年，永新代理的涉外新申请达到了 250 件。

（四）加强内部管理，制定运行规程。

在努力开拓外国市场的同时，我们把主要精力放在强化内部制度管理上面，具体包括：

第一，随着北京办事处人员的增加，制定了与办公室行政事务相关的规章制度。

第二，业务部门分设为专利代理部、专利管理部、商标部以及法律部。依照专利局、商标局的要求，各个部门必须按照工作流程和所设岗位，每年制订或修改业务管理与运行规程。

第三，积极参加专利局召开的涉外代理机构业务讨论会，以及商标局举行的业务活动。会前征求意见，有所准备；会后传达消化，修订原先的规定。永新专利申请管理制度严谨细致，在专利局颇受好评；审查业务管理部宋小逸副部长曾专门来公司蹲点一周，调查研究，并向主管审查的姜颖副局长进行汇报。

第四，要求主要业务人员结合代理实务编写案例分析或讲课教材。商标部在胡棋的带领下撰写了一些商标典型案例分析，专利代理人分工撰写了“技术贸易与申请国外专利实务讲座之一、之二”、“台湾同胞向大陆申请专利须知”等。1993 年年初为配合中国加入关贸总协定的宣传，永新与专利局办公室合作，邀请专家写稿，出版了《关贸总协定与知识产权》一书。撰写文章既提高了代理人的专业水平，也是很好的公司对外宣传材料。

（五）培养勤俭克己、朴实奉公的工作作风。

永新从初创时起，就遵照王纪宽先生的指示，严格按照香港企业的经营模式，经历了“举债—赚钱—还债—赚钱”的整个阶段。成立之初举债度日，刚刚起步又遭风波，可谓“屋漏偏逢连夜雨”，处境相当艰难。面对困境，从公司领导到一般员工都克勤克俭，量入为

出。戈总出访，坐经济舱，住小旅馆，非常节省。1990 年我与丁英烈访问韩国，客户给我们预定了五星级饭店。我让丁住饭店，应付门面，自己则去附近的一家小店住夜。公司里的办公设备也是能用当用，不图新贪洋。当时员工的工资比社会水平稍高不多，即便 1990 年开始内部试行稿酬提成制，提成比例也相当保守。事业第一，勤俭创业，这就是我们这代创业者的理念和作风。1990 年之后，经过两三年的奋斗，公司经营状态好转。记得 1992 年年中戈总告诉我，预计年底整个账面将收支平衡，也就是说此后永新将进入正常盈利的良性阶段。这是多么振奋人心的消息啊。

20 世纪 90 年代初期永新的重生与发展，虽然有自身奋斗的因素，但离不开大环境的推动，尤其是受与知识产权关联的国际大形势的推动。为了表示继续改革开放的决心不变，邓小平同志发表“南方谈话”。1992 年 4 月，中国第一次修订《中华人民共和国专利法》，将“药品及用化学方法获得的物质”纳入专利保护范围，又把发明专利的保护年限由 15 年扩大至 20 年，实用新型、外观设计专利扩至 10 年。因此从第二年开始，外国公司，尤其是化学制药公司的申请量明显增加。同年，中国政府批准加入专利合作组织，自 1994 年 1 月 1 日起开始受理 PCT 专利申请。政府的这几项重大决定，给予涉外代理机构丰沛的商机，大量案件源源而来。1993 年永新的涉外专利申请量一跃超过了 500 件。

除了上述直接关联的因素之外，当年我国政府还出台了一项重大政策，极大地推动了外国公司来华投资，那就是自 1995 年 1 月 1 日开始生效的人民币并轨政策：取消兑换券，人民币大幅贬值。由于人民币大幅贬值，跨国公司纷纷来华设厂，涉外专利申请量急剧攀升。为了应对涉外申请激增的形势，专利局自 1993 起又陆续批准了柳沈事务所、中原信达知识产权代理公司和中科知识产权代理公司三家代理机构为涉外专利代理机构，至此全国已有七家代理机构进入涉外市场角力。1994 年永新的涉外专利申请达到了 800 多件。

在这五六年的期间里，永新专利公司内部发生了重大的变化：

1993 年春，在毫无征兆的情况下，公司股东发生了重大变动：王纪宽先生离开了永新专利，不再担任董事长职务；董事长一职由曹

光彪先生担任，刘世铨先生担任执行董事；

1993 年年末，我被任命为公司副总经理兼北京办事处总经理；

1994 年，在第四届中华全国专利代理人协会大会上，戈总被推举为会长；

1994 年，汪福敏和其先生离开了深圳办事处，深圳办事处由自安徽省专利事务所退休的陆方明负责；

1994 年，穆德俊先生离开永新，设立中原信达知识产权代理公司，此后寿宁、张天舒、白刚等陆续离职加盟；

1994 年，永新在美国与杜丽女士确立了合作伙伴关系，杜丽原先曾在贸促会法律部工作；

同年，永新与在德国的段潘杰先生确定了合作伙伴关系，段先生原先在专利局国际合作司工作；丁英烈先生仍与永新合作，他在清华大学任职，每年出访日本。

1993 ~ 1994 年，为了应对业务发展，公司陆续招聘一批技术骨干，包括甘玲、邱宏、王远明、林晓红、刘兴鹏、洪樱、魏育涛等，他们日后都成为永新的担纲之材。我还记得一件有趣的事情：寿宁离开之后，我苦于缺少日语人才，遂向一些在高校专利事务所的老师求助。经西安交通大学田文英和西安电子科技大学王品华老师介绍，我认识了西安电子科技大学派往日本事务所培训了两年、正准备回国的黄剑锋先生，并中途将其拦截，邀请加盟永新。黄剑锋搭起的日语组班底，数年之后扩展壮大，渐渐成为一翼力量。

1995 年是公司快速发展的一年，北京办事处员工由四十几位一下子扩充了近一倍。人数的过快膨胀给人员培训和质量管理带来了新的问题。原先租用的北京出版社楼层已不够使用，商标部搬到安华桥附近的三党部办公楼办公。

永新自 1994 年起开始成为国际商标协会（INTA）会员，此后每年都派员参加 INTA 年会，同时还积极参与国际保护知识产权协会（AIPPI）的活动。我们也经常参加中华全国专利代理人协会的出访活动。到了 1995 年，永新的日常管理已基本进入了正常的运行轨道，案源稳定增加，业务收入递增，财务状况良好。但是，正像俗话所说，能共患难的不一定能同享福。由于年龄差别、性格差异以及工作

上的意见分歧，尤其是对价值观与管理理念的不同认知，致使一些矛盾开始在公司领导层中显现，并不时引发冲突。

戈总比我年长十六岁，当时已过退休年纪，自然有其需要思考的问题。自1992年陆方明加盟之后，永新内部就开始泛起涟漪。他从国家单位退休，思维方式明显带着计划体制的烙痕，再加上其个性和行事风格，更将原先平静的池水搅乱。陆后去深圳，取代汪福敏后又自行其是。作为同龄人，他对戈总的影响不小。我与戈总的分歧逐渐扩大。1995年年底，戈总提议在我之外，增设程伟、汪锡安两位副总经理。我很清楚戈总的用意，我对权力并不贪恋，就说那就不妨同时加设四位副总经理，由汪锡安（香港总部）、程伟（专利部）、沈怡（北京办事处行政部）、胡棋（商标部）各人分管一摊。于是，一个新的领导班子确立，我作为常务副总经理依然主持北京办事处的日常工作。

1996年夏，胡棋辞离永新，与几位年轻人成立了一家新的代理公司。我向刘总提议邀请商标局退休副局长欧万雄先生加盟，分管商标工作。

1996年11月，刘总与我商量，说曹光彪董事长为了支持科技成果转化为生产力，决定与清华大学合作，投资一亿港币成立清华永新高科技投资控股有限公司。为此，希望我这个老校友能参与新公司的筹备工作。虽然毕业二十多年，但我与母校一直保持联络，尤其与工字厅领导部门有着良好的关系。支持母校是学子当仁不让的责任，更何况是曹先生的决策。12月31日，一个大雪纷飞的日子，我随刘总搬进了清华畅春院招待所，开始着手筹建清华永新公司，一直干到1998年春节，重又回到永新专利。一年之中，冷暖心知。清华永新的项目后来并不成功。因为理念不同，我与刘道纯、包洁君等几位最初参与筹建的同学陆续离去，刘总请来的几位年轻“能人”给他编造了一个美丽的神话，诱使清华永新掉入了陷阱……

四、后记

1987～1997年，整整十年，我为永新公司的创建呕心沥血、多费心神。永新专利在王纪宽先生的领导下，经历了生死激荡，终于浴

火重生。在国际大形势的推动下，永新赶上了机遇，适时发展壮大。1998 年 6 月，北京办事处搬入新购置的金融街投资广场十楼，当时北京办事处的员工已有八十多位。

永新在发展，但是与时下中国的一般民营企业相似，永新也未能逃脱内部竞斗的魔咒。1998 年秋，就在搬进新楼后几个月，欧万雄因言犯上，被迫离开了永新。我作为举荐人，自然也受到迁怒。此后一段时间，公司领导层发生变更，戈总安排程伟全面负责专利、商标两块业务，完成了“戈程联手”的格局。我自清华大学回来，没有具体工作，浪得副总虚名，被闲置在北京出版社原先的办公室里留守达一年之久。

2000 年戈泊年届七十，董事会请他荣退，由刘世铨继任总经理。不久，戈、程双双辞职，加盟纪凯公司。我被责成分管商标业务。2001 年根据国务院中介机构脱钩改制的规定，永新平顺地完成了体制改造程序，二十二位资深代理人成为公司的“股东”。2002 年 5 月刘总组成新的领导班子，汪锡安、沈怡、蹇炜、邵伟、林晓红以及从清华大学退休后加盟永新的丁英烈先生被聘为副总经理，我被聘为顾问。宣布之前刘总要我表态，以年岁为由主动请辞副总经理职务。我颇感困惑，明确回绝。当年我 56 岁，比我年长的自在位上。

2003 年秋，我在永新工作了整整十六年之后，告别了这方旧土。行前我向曹光彪先生和刘总分别写信告辞，同时赋诗一首与同人话别。小诗据忆如下：

十六年日弹指间，永新创业苦与甜；
人才济济百十多，案件漫漫逾玖千。
人生本似章回篇，桃花源里觅春天；
老夫自有黄昏梦，扶犁扬鞭开新田。

孔子曰：“德不孤，必有邻。”清华大学的校训是：“自强不息，厚德载物。”我一直牢记着这两句教言。在永新十六年的执业路上，我恪守着一个基本的原则：做一个正直的人。诚如我的朋友陈长文先生所言：“因为正直的性格，能够得到别人的信任；因为别人的信任，才能拥有更多的机会。做一个正直的人，这是成功的基础；能够

承受挫折的磨炼，才能真正赢得人生。”

虽已离开永新多年，我却一直记挂在心，祈福永新在刘总的领导下取得新的成就。同时我也时常怀念过去一同创业和共事的同事们。他们中的一些人，如王纪宽、何培硕、丰新枚已经辞离人世，在此深表哀思；而另外的许多人目前还活跃在知识产权代理行业，成绩显赫、各有天地。他们都曾为永新的发展浇灌了汗水，也同时得到了历练和成长。

这些曾经的同事是：

穆德俊、谢丽娜——中原信达知识产权代理公司；

戈泊、程伟、鲍玲——戈程知识产权代理公司；

刘国平——润平知识产权代理公司；

张天舒——天昊联合知识产权代理公司；

胡棋——英特普罗知识产权代理公司；

寿宁——中原华和知识产权代理公司；

白刚——万慧达知识产权代理公司。

完成于2008年12月9日

修改于2009年11月3日

7. 跨越海峡的握手

今年3月22日，“台湾当局”完成地方选举，马英九先生当选“台湾地区领导人”。回顾过去十五年风雨岁月，关注海峡两岸形势发展的民众无不对其寄予了厚望。

十五年过去了，在历史的长河中十五年是如此的短暂，但是在人们的记忆中，十五年又是如此的漫长。

1993年4月28日，在新加坡举行的“汪辜会谈”标志着两岸关系开始迈出正式会谈的第一步。此后一段时间，春意盎然，气氛和暖，一些专业部门陆续酝酿互动。当年12月下旬，两岸知识产权界高层在北京首度会晤，历史性地握手言欢，并由此开启了知识产权界互访的先河。笔者作为十五年前这一活动的联络人和具体参与者，至今想起，心绪激动。

我时任香港永新专利商标代理有限公司副总经理，主要负责北京办事处的工作。1993年7月下旬，受台湾发明协会的邀请，我随公司总经理戈泊先生一起赴台进行为期半个多月的访问。这次出访事先报请中国专利局和国台办有关部门批准，是大陆专利代理界人士第一次访台活动。

我们出席了由东道主主持的报告会，向与会人士详细介绍大陆的专利、商标制度以及代理实务，之后赴台中、台南、高雄等城市拜访客户；在台北期间，还拜见了“汪辜会谈”后刚卸任的原海基会副理事长兼秘书长、时任理律法律事务所合伙人陈长文律师，并与海基会副秘书长许惠佑及其同僚一起餐叙。但是，作为此次出访的重头戏和主要收获，是我们会见了台湾标准主管部门负责人杨崇森先生。

杨先生是个50多岁的长者，和蔼热情。他不是一位职业官僚，而是一位典型的法律学者；多年来一直在大学任教，是台湾地区著作权相关规定的起草人。这次听说大陆同行来访，他喜出望外，特意安排在办公室里会见我们。杨先生原籍福建闽侯，离家多年，对大陆的许多事情都有兴趣。他很健谈，也很幽默。当他知道戈先生在担任中国专利局副局长之前，曾被派驻世界知识产权组织，走访过几十个国家，更面现敬慕，有相见恨晚的感觉。晚上，我们参加了欢迎酒宴，分管专利商标的几位负责人出席作陪。在几次会晤中，杨先生强烈希望有机会访问大陆，戈先生答应代为禀报。当时两岸关系刚刚回暖，官方之间尚无接触，双方一致认为采取民间交流的方式最为妥当。于是我们拜访了台湾工业总会。工业总会在台湾产业界影响很大，辜振甫先生曾任该会理事长，而杨先生则是该会知识产权保护分委员会的顾问。由此，一个两岸民间交流的腹案开始酝酿形成。

回京后，戈总和我向中国专利局高卢麟局长、马连元副局长以及国家工商局白大华副局长报告访台收获，当时白大华还兼任商标局局长一职。两局领导对杨先生希望来访之事非常重视。在征得国台办同意之后，一个邀请杨先生一行来访的方案相应出台。两局领导决定：

1）欢迎杨崇森先生以台湾工业总会资深顾问的身份来大陆访问。大陆方面的邀请单位是知识产权研究会，高卢麟先生是研究会理事长，白大华、马连元先生是研究会副理事长。

2）基于两岸机构会晤的敏感性，会谈地点必须选在一个中性场所，不得出现任何政治性标志。

3）永新公司是在香港注册的民间企业，此次活动的接待工作全由永新出面联络安排。

4）由国家工商局与国家专利局联合发文，要求所到各地的相关机构对工业总会访团热情接待，提供方便。

根据戈总的布置，我具体负责与访团的前期联络与接机陪同事宜。工业总会方面负责与我对口联系的是知识产权分委员会执行秘书李旦律师和许玉玲小姐。经过双方的安排、协调，工业总会“大陆知识产权考察团”决定于1993年12月19~29日进行首次大陆参访之旅。

12月19日下午2时，我与王晓华女士专程去上海虹桥机场迎接台湾客人。当看到客人们顺利走进接机大厅，我才松了一口气——毕

竟这是他们44年后第一次踏上这边的土地。一种新的一页将就此翻开的感觉在我心中油然而起。

访团共有12位客人：团长姓胡，是一位企业家；除杨先生外，随行的有台湾地区负责商标工作的李茂堂先生以及多位企业界人士，还有一位台湾地区负责两岸关系事务的官员。访团中的事务性工作主要由李旦、许玉玲两位负责。

客人下榻在距虹桥机场不远的银河宾馆。上海市工商局专门派人派车接待。当晚，张文蔚副局长以上海知识产权研究会商标委员会的名义，在位于南京西路的梅龙镇酒店设宴为客人洗尘接风，商广处张家襄处长作陪。看到这家百年老店传统的回廊式建筑，以及墙上挂的古诗古画，杨先生赞叹不已。

第二天上午，客人去淀山湖附近的大观园游览，顺便参观上海市工商局新建的干部培训中心。下午去宋庆龄陵园参观，然后去城隍庙观光。以前他们都听说上海有座城隍庙，此次亲历其境，游兴很高。

行程的第二站是南京。客人在制订计划时提出一定要去南京游览，并拜谒孙中山先生。次日一早赶到中山陵，大家拾级而上，无不为其恢宏的气势所折服。途中，杨先生突然提出要去看看长江大桥。这座飞架南北的通道是1969年由我们中国人自己建成的。站在浩荡的江边，抬头望着桥上川流不息的车辆，听着隆隆远去的火车声响，杨先生万分感慨，兴奋之情溢于言表。

在南京的访问中有一去处值得提及，那就是参观中国第二国家档案馆。台湾朋友听说在南京的第二国家档案馆里保存着许多1949年以前的商标资料，出于专业兴趣，他们提出参观请求。为此，我事先专程去了一趟档案馆，并获得馆方的同意。那天为欢迎客人来访，馆方特意将1949年以前的商标资料分类展示，并由一位副馆长陪同介绍。这些保存良好、印刷精美的标示让人眼亮，赞叹不绝。那时的商标主要是（香）烟贴和火（柴）贴，还有香皂、万金油等日用品的标贴，由此可见当年民族工业的一个发展侧面，此外还有一些耳熟能详的外国石油公司的商标。李茂堂先生最为激动，如数家珍地向旁人介绍一些商标的历史。大家都深有所感：如果哪天能把这些清末民国到1949年的商标，加上此后两岸申请注册的商标全都合拢起来，那该有多好！那才是完整的中国历史上的商标资料。晚上，江苏省知识

产权研究会商标委员会在夫子庙宴请客人。面对六朝故都的热闹夜景，客人的思绪一定想得很远。

22 日下午，我陪杨先生一行来到北京，开始进入他们此次大陆之旅的实质性阶段。

客人下榻在西苑新日航酒店。研讨会址安排在位于白颐路的北京图书馆。这是一个政治上绝对中性的场所，也不容易为双方媒体探知。遵照双方商定的意见，场所内外没有任何政治性的标示，完全是两个民间机构之间的会面场景。为了落实会址，我事先拜访了北京图书馆的领导，得到了他们的理解和协助。

1993 年 12 月 24 日上午，这是一个值得两岸知识产权界记住的日子。在阔别了四十四年之后，海峡两岸知识产权界高层在北京相会，彼此握手致意——这是跨越海峡的第一次握手！参加研讨会的有中国知识产权研究会高卢麟理事长和马连元、白大华副理事长，他们时任中国专利局或国家工商局商标局的领导，以及应邀来访的由杨崇森资深顾问及李茂堂先生参与其中的台湾工业总会知识产权保护分委员会代表团全体成员。

研讨会分为专利、商标两个专题进行。知识产权研究会刘激扬秘书长、戈泊总经理以及相关专业部门的负责人参加了分组会谈。国台办一位张姓官员也自始至终列席了会议。

据我的记忆，研讨内容主要涉及以下几个方面：

1）两岸保护工业产权的一般状况；

2）我国法律制度和台湾地区相关规定的建立过程和特点；

3）行政主管机关的机构设置、各部门的功能；

4）文献出版工作，介绍已出版的杂志期刊；

5）专理代理制度的建设及对代理机构的管理；

6）知识产权研究会的机构和功能。

会谈气氛友好而又热烈。大家都认真、仔细地了解对方的语意。由于两岸多年隔绝，在某些用词习惯上存在着差别，所以在介绍过程中，时有被对方打断追问的情况。杨先生性情活跃，语速较快，不时口出妙语，使气氛更显轻松。我记得大陆方面对台湾的专利外审制度问得比较仔细；台湾方面关心大陆代理人队伍的构成和培养。由于两岸商标分类体系不同，大陆对台湾的发展方向表示兴趣。在最后一次



海峡两岸知识产权界领导会面合影(1993.12)

会谈中，双方相互交换了专利商标年报等一批专业出版物，并就今后加强两岸工业产权交流达成了口头协议：①以此为开端，开启两岸知识产权界互访之门；②根据现阶段的情势，分别以中国知识产权研究会和台湾工业总会为对应联络窗口；③定期交换双方文献资料，可通过上述两会管道邮寄；④永新公司作为一家香港公司，有其联络行事的方便，需要时仍可发挥作用。会议之余，高、白两位局长分别设宴招待台湾客人，席间欢语不断，酒香情浓。在京期间，我还陪同杨先生专程去国家版权局拜访了沈仁干先生。

台湾客人对古都北京向慕已久。此次光顾，游兴满满。早在上海期间，杨先生就向我表示，希望到了北京，一要游览颐和园、长城，二要看看天坛祈年殿，三要喝一碗豆汁。他是作家老舍的粉丝，儿时读过一些老舍的著作，对京城文化有些印象，可惜从未品尝过豆汁。我很理解他们的夙愿，所以在日程中安排了一些游览节目。十五年前的北京，京味小吃几乎绝迹，市面上很少有卖豆汁的店面。我们好不容易在天桥一带寻觅到一家小馆，带杨先生一行在游览天坛公园之后前去品尝。十来位客人，身着西装领带，来到小店门外，他们颤悠悠地端起了大碗豆汁，只喝了一口，全都败下阵来，边咂嘴边说难喝。我对杨先生说："本来豆汁是穷苦劳力喝的，借以出汗解乏，你们西装革履的绅士，怎喝得了？"这个故事后来成为杨先生北京之旅的一个花絮。

到京之后杨先生又心生想法，他提出希望能去拜见作家冰心女士，他与冰心都是闽侯人，还有点亲戚关系。这种涉及名人的事情我颇感为难，但将心比心，可以理解。在国台办的帮助安排下，杨先生如愿以偿，见到了冰心老人，并一起合影留念。

29 日下午，台湾客人离京经港返台。为期十一天的大陆考察是一次故乡之旅，也是一次试温之旅。在新年钟声敲响之前，他们飞越海峡，又回到了那边。令双方深感遗憾的是，第二年春天，两岸知识产权界的暖季未能如期而来；由于众所周知的原因，寒冬一直延长了整整十五年。我们殷切地期望两岸知识产权界春暖花开的季节不久将会到来。

写于 2008 年 5 月中旬

8. 又开了一扇窗

“老夫自有黄昏梦，扶犁扬鞭开新田”，这是当年离开永新时我留下的一行诗句。恍然八年过去。律盟是我离开永新后的又一个站点，我的专利代理执业生涯也将在这里画上句号。

最近我常常思考一个问题：创建律盟八年，我最大的收获是什么？相比以往所在的代理机构，我有哪些新的感受、新的体会？律盟的这段经历，对我退休后的生活会有哪些影响？这是一个很有意思的题目，我愿持续地品尝回味，并与各位朋友一起分享。

镜头回溯到十一年前。2000 年，中国专利代理事业迎来了巨大的变革。为了适应加入 WTO 的要求，国务院下令全国中介机构全面脱钩改制。第二年，我所在的永新公司平稳顺利地完成了改制工作，二十二位专业人员成为了第一批员工股东。汪锡安与我的公司工龄最长，我们拥有的股份比总经理刘世铨略少一些。次年 5 月，刘总组建新的领导班子，以我年龄过大为由不再聘为副总，而以顾问闲职搁置一旁，时年我 56 岁。

对于刘总的这一决定我不是没有思想准备。2000 年戈泊、程伟辞离之后，我就想到了这一点。作为校友及多年的同事，以前我曾与刘总深谈多次，对他的想法与个性再清楚不过。

另一方面，就自身而言，我在永新十五年，对公司的生态了然于胸，心里早已产生了“审美疲劳感”。我期盼在年龄允许、精力尚可的情况下，再出去看看，借以实现自己勾画中的黄昏梦境。我的梦境很简单：设立一个比小略大、中等规模的代理机构，平顺稳定地开展业务；同时，探究一种有新意、有价值的退休生活方式。这是初老之人一种十分现实的考虑。

自2002年下半年起，我就开始思考出走的方案。与此同时，我被免职的消息不胫而走，逐渐在国内外专利代理界传开。对将会发生的事情我并不着急，只是耐心地等待，因为我相信那句屡试不爽的名言："幸运是属于抓住机会而有所准备的人。"

命运之神终于向我招手。2003年3月中旬，在十天的时间里，我居然荣幸地被三家境外机构叩门约谈，其中有律师事务所的朋友，也有跨国公司的代表。他们都是永新的客户，在多年的合作中彼此信任，感觉良好。我很珍惜朋友间的友情，进一步体会到"正直的人受人信赖，也有可能获得更多的机会"。

台湾理律法律事务所是上述三家机构之一，他们的诚恳和热情使我深受感动。我们很高兴达成了合作协议。半年之后，我与几位资深代理人一起设立了北京律盟知识产权代理有限公司。至此，永新的大门关上，律盟的窗户开启——这正应验了那句富有哲理的名句："上帝为你关上了一道门，又为你开启了一扇窗。"自此之后，我就可以通过律盟这扇新开的窗户，去观赏窗里窗外纷繁亮丽的风景。

我和理律的合作首先是基于法律人的相同理念，其中自然也包含了各自的需求与利益考量。在规划大陆市场构架中，理律需要在大陆知识产权界寻觅一个策略联盟伙伴，借以建立一个新的服务平台；我则希望透过与境外成功服务机构的合作，开阔视野，学习其先进的管理经验。当然，双方之所以能够走到一起，最关键的一点还是彼此对海峡两岸的状况及发展趋势有一个理性、积极的判断，并希望能为之做一些尝试。八年来律盟与理律秉承合作的精神，磨砺精进，初步成就了我预想中一个"比小略大、中等规模"事务所的计划。八年的成绩有目共睹，八年的磕碰亦不可避免——两岸在分隔了半个世纪之后，差异与分歧客观存在，更何况像理律—律盟这种不对称实体间的合作关系？

差异表现在许多方面。比如，理律是台湾地区最大的法律事务所，世界范围内享有盛誉，在考虑问题时，往往习惯于大所思维，而较少顾及律盟是个成立不久的小所的特点。又比如，理律是个综合性的法律事务所，其管理方法采用一般律所的模式，而律盟则是一个知识产权代理机构，不可避免地容易沿用大陆其他代理机构的管理方式。再比如，理律的合伙人与顾问所受的教育主要是法学方面，他们

的思维定式自然多偏重于法学特点，而我所学的专业属于工程技术，养成的思维路径显然与之不同。另外，半个世纪以来，两地在中华文化传承上的差别也多多少少会影响各自的价值取向与行事风格。除了上述这些基本的差异之外，具体执事人员的性格与作风也往往会成为引发矛盾的重要因素。因此，双方在合作的过程中，曾先后出现过一些隐形或显形的摩擦，有时甚至擦出了火花。但是，值得欣慰的是，双方最终都能以君子之度理性化解矛盾，使问题获得妥善的解决。现在，律盟已平顺地成长起来，每年的涉外专利代理量稳定在全国代理机构的二十名左右，今年又被评为“2011 年中国商标优秀代理组织”之一。八年多来，透过律盟这扇窗户，我饶有兴致地观看着窗里窗外的风景，心中不时涌起一种别样的感受。这种感受我过去未曾有过——它给我的工作、给我的生活，尤其是给退休后的生活带来了一种新的启示、一些新的内容。

风景一　探究专业化管理

作为一位有着多年管理经验的专利代理人，我深知管理的重要性。管理就是生产力——这是我从事专利代理工作的基本理念之一。良好的管理体系能够保证代理质量，提高工作效率，并能提升员工的工作热情；反之，则会耗损时间与精力，更无代理品质可言。

在我看来，一个成功的代理机构必须具备一整套成熟而完备的管理体系，而这套管理体系的核心基础就是专业化管理的思想。

专业化管理有三个标志：其一，管理系统的设计必须符合本行业的基本规则和运行程序；其二，管理系统中每一个步骤的运作都要由专业人士来承担；第三，管理系统的运行和完成需要借助于当时最准确、快捷、有效的管理手段。二十多年前我在永新任职的时候，曾为探究代理机构的专业化管理模式而多费心力，但是成效并不理想。其中除了有经验不足、手段受限的原因之外，还有一个十分重要的原因，那就是管理层管理理念的差别，突出表现为不同利益群体之间的博弈与抗衡。这个问题不仅永新当时存在，即使现在，我估计在我国专利代理机构中也还普遍存在。

我与理律事务所相识于 1992 年，那时两岸知识产权界刚开始互

动。在此后的十年里，作为永新公司的负责人之一，我与理律的朋友们联系密切，交往频繁。其中，接触最多的是专利及科技部顾问王懿融女士，大家习惯叫她 Daisy。Daisy 客气热情、敬业能干，她不仅熟悉我国的专利法规及代理实务，而且对专利管理有非常深刻的了解。我们在会面时，除了谈论一些具体的案件之外，往往会用较多的时间探讨国外律所内部管理的经验。这时候的我聚精会神、饶有兴致，迫切地期盼从她的介绍中获取灵感与启发。

可能正是由于彼此理念相近，多有共识，所以在规划大陆业务布局时，Daisy 首先向陈先生举荐，邀请我为其大陆合作伙伴。我很高兴能与理律建立合作关系，这样不仅今后可以免于案量不足之忧，而且可以有机会，在理律的帮助下，探究一种专业化管理的模式。这正是我孜孜以求的事情。

依照我的理解，专利代理是一种专业性的法律服务工作，因此，对于委托人首先必须真诚——当然在法律的范围内——这是一个最基本的要求。这种真诚具体表现在尊重委托人的意志表示，并最大限度地维护他们的权益。这是我的执业理念。相比之下，专业化管理模式的设计与运行则是一种保证性手段，其目的是为了达到为委托人提供优质服务的终极效果。

律盟在建设专业化管理系统的过程中，得到了理律多方面的帮助，包括经验、人力以及相关的资讯。考虑到双方的合作关系，理律还同意在某些管理环节与律盟一起分享资源。

从一个资深管理人的专业化眼光分析，我觉得律盟现行的管理系统在以下三方面颇具特点：

（一）专业化翻译平台。

对于从事涉外专利业务的代理机构来说，准确完整地将外文申请文件翻译成中文文本，并在规定的时间里向中国专利局提交，这是一项最最基本的工作，但也是一个最为关键的环节。因为万一在这个环节中出现了漏译或者错译，提交的中文文本就会与原申请文件不相一致，就不可能全面完整地反映该发明创造的真实内容、技术特征以及权利要求。如是，不仅在实质审查中会带来困扰，而且也可能使授权的专利带有瑕疵，进而在以后的权利实施或者侵权诉讼中麻烦不断。这样势必会给委托人造成重大伤害。因此，把握申请文件的翻译质量

是每个专利代理机构必须高度重视的管理基础。

那么，目前代理机构是如何对此进行管理的呢？据我所知，迄今为止，代理机构对申请文件的翻译管理一般采用两种方式：一是由本所员工自译自校；二是委请所外人员翻译，再由代理人进行二校，定稿后向中国专利局提交申请。这种委请所外个人翻译的做法源自于《中华人民共和国专利法》实施后的那个年代，即20世纪80年代中期，当时每年的外国申请量相对有限，涉外代理机构也就四家，因此，翻译质量比较容易掌控。但是，时移世易，现在的情况已截然不同：涉外申请量近百倍地增加，代理市场亦已完全放开。这就使得沿用至今的个人翻译方式风险激增，弊端凸显，不能不引起我们的关注与思考。

委请个人翻译的方式究竟存在哪些问题？我就上面两种方式分别进行分析。

本所员工自译自校——某些采用这种方式的代理机构，其主观用意不外乎两点：训练新手和节约开支。我承认“自译自校”确实能在一定程度上达到这两个目的。但是，你有没有想到这种做法的弊端？但凡新手，顾名思义是一位刚从学校毕业的学生，或者对专利代理全然陌生的素人。由这些既无专利概念，又少专业知识的新手来接触、理解、消化专利技术，并将外文申请文件翻译成合格的中文文本，这将是一种多大的挑战！其中可能存在多大的风险！况且，有时候因时间紧迫，文件太长，不得已采取将一件案子分给多人分译的方式，最后由代理人统稿总成。这样完成的文件往往会因各人对技术理解的不同而发生内容上的差异和用词上的混乱，代理人想要在短时间内校正统稿，有时真比重译一遍还难。在这样的情况下，如何还能谈及质量？当然，我并不反对通过让新进人员接触和翻译专利文件来达到锻炼的目的。我认为其中存在着一个明确的界限：作为培训计划的一部分内容，可以安排新进人员参与试译申请文件中的某些段落，以此提升其对专利文件的感觉，但是这与依靠他们来承担申请文件的翻译是截然不同的概念。我们如果站在委托人的立场上，出于对他们的负责，就不应当将申请文件作为一种练兵的道具。

委请所外人员翻译——目前这种方式是绝大多数代理机构采用的。相比由本所员工自译，委请外人翻译显然在文件的品质上可能要

好一些，有把握一些。因为从常理上讲，委请的译者应该都是有了某种阅历的熟手能人，他们在专业水平、专利知识以及外语能力方面比较能够胜任。但是，在实际运作中，这种做法也同样存在着不少的问题和风险。

关键的一点是，目前为各代理机构使用的翻译力量并不能为代理机构所掌控，他们不可能对代理机构负责。这些翻译人员都是通过各种渠道，与代理机构中的某位代理人建立了个人间的联系，由此参与到申请文件的翻译工作中来。因此，从法律关系上讲，代理机构与翻译人之间并没有一种法律意义上的合同关系，而只是代理人与翻译人个人之间的有偿帮忙关系。一般而言，翻译人员不外乎来自这样几个渠道：高等院校、科研院所、高科技公司以及专利局的审查员。除了少部分退休人员之外，大多数翻译人员通常都是利用空余时间进行翻译，一旦时间紧迫、或者任务冲突、或者文件太长，他们往往采取转包的方式，让周边的朋友、同事、学生甚至家人一起帮忙完成。这样译成的稿件，其翻译质量，尤其是准确性和一致性方面显然难有保障。这种情况在实际运作中时有发生，难以避免。如果申请文件出现了翻译差错，不仅代理人无法向翻译人问责，代理机构也无法向翻译人提出法律诉求或者经济赔偿。如是，代理机构只得自己承受由此给委托人带来的一切损失。这是非常巨大的风险！

除了上述责任问题外，我一直认为：委用审查员——尤其是本专业领域的审查员——来翻译专利申请文件，是很不恰当的。审查员的公职身份决定了他们不宜也不能参与本领域申请文件的翻译，并以此获取报酬，这样会使公众对日后的审查公正性产生疑虑。这种做法在原则上也有悖于审查员的职业规范。我还认为：委用未以任何合同形式承担保密义务的高科技公司技术人员参与翻译工作也是非常不妥的，万一因技术人员的诚信问题而给申请人造成了利益伤害，代理机构难究其责。

我在永新任职时曾思考过如何改变这种纷乱失控的状况。当时的一个想法是将代理人各自联系的翻译力量集中到公司手中，交由公司统一管理：由公司出面与翻译人员分别签约，明确双方的权利义务；在这基础上，再由代理人就具体案件联系翻译事宜。但是，这种想法刚一提出，就在管理层遭到阻截。原因很简单，因为这种

方案触碰了代理人的奶酪，可能会损害他们公开的和隐秘的利益。这是一种利益的博弈，本质上是理念的差别。此后萧规曹随，这把达摩克利斯剑一直高悬在代理机构与委托人的头上，说不定哪天会酿成灾祸……

我曾在多篇探讨代理机构转型的文章中提到了对翻译管理的担忧和建议。这是十几年来一直耿耿于怀的问题。所以，这次在讨论设立律盟公司的时候，我首先征询理律对于翻译管理的看法。其实台湾的律所和代理机构早先也曾走过一段弯路，出现的问题大同小异。但是后来有些事务所认识到了问题的重要性，开始思考走专业化翻译的路子。

专业化翻译是专利市场发展到一定程度的必然产物。现在不仅大量国外向中国的申请需要翻译，国内向国外的申请也日渐增多。此外，随着高新技术的发展，国家间技术合作以及许可证贸易等都离不开专业化技术翻译。因此，设立专业化翻译公司，显然是一种应运而生的明智决定。站在代理机构的立场分析，既可选择成立一家专属的翻译公司，也可选择与社会上的翻译公司合作，委托其提供翻译。但是无论采取哪种形式，代理机构与翻译公司必须是两个平等、独立的民事主体，事先签订合同，依照合同办事，各自承担相应的权利与义务。这样今后万一出现责任纠纷，双方都可以提请司法解决。显然，无论对于委托人还是代理机构，这都是一种切实可靠的保障。

为了拓展祖国大陆的业务，在与律盟合作之前，理律就已开始着手搭建翻译平台，专门承接国外客户向两岸提交的专利申请，现已颇具规模。几年来，理律与翻译团队同心合力，建成了一个容量庞大的专业技术词汇库，包含有英语、日语、繁体汉字和简体汉字对照功能，并且还在不断补充、更新，从而保证了基本数据的使用品质。据我所知，管理流程是这样的：翻译团队在接到申请文件之后，先由专人浏览，确定该文件的专业领域及关键术语用词，这样即使翻译过程由多人参与，也不会出现词语混乱或相异的问题。同时，他们依照一定的比例安排译/审力量，对译稿进行审核；在审核过程中设有“意见与反馈”机制，用来协调、沟通原文错误以及译/审异议的情况。正是通过这样分工把关、协调处理的程序，保证了每一篇文件都能得到真实全面的校核，从而提升了译文的质量。对于这种专业化合作的



模式我深表赞赏。因此，律盟自设立日起，就决定通过这一平台进行翻译管理。八年来运作顺畅，申请文件的翻译水平得到了委托人的肯定与好评。

（二）全过程即时管理。

作为一位资深管理人员，我对专利代理的过程管理一直比较重视。二十多年前，由于计算机功能有限，我与永新的同人们只得借助于制作的一系列卡片，将涉及专利代理过程的各种信息，尤其是各种时限要素，登记摘录下来，进行多方位的管理。这样的做法费心费力，效果也难如所愿。而且，采用卡片管理还有一个很大的局限，就是无法将代理过程中涉及的各种文件文本以及往来信件纳入管理系统之中。因此，那样的管理显然是简单、低水平的，难以达到全面、精准的效果。21 世纪以来，由于计算机网络技术的发展，各代理机构先后开发了适合本单位的管理系统，从而极大地提升了整个管理水平。我不清楚其他代理机构的具体情况，在此只想介绍一下律盟计算机网络管理的功能以及我个人的一些体会。

首先需要强调指出，律盟目前使用的计算机管理系统，从其研究设计到调试建成，都得到了我的合作伙伴的大力支持与帮助，其中融入了理律的许多管理思想与经验。

品质第一是我们管理思想的基本内核，具体反映在管理系统中，就是要求在其整个运行过程中必须具备全覆盖、即时性和多方位三个方面的功能。

首先，代理程序是一个涉及委托人、代理机构、审查机关三者之间互动的过程，时间持续漫长，来往文件繁多，而且每一份文件都具有法律属性，不可错漏遗失。因此，作为一项最基本的要求，该管理系统必须能够囊括三者之间互动的全部文件，也就是全部进口的与出口的文件。在这些文件中，有些原先就以电子文档传送，比较容易存储；而另一些却是以传真或书信方式送达，需要及时扫描，制成电子文件保存。此外，在代理实务中，由于代理机构内部不同岗位之间的交互联系，也会生成相当数量的电子邮件，这些也需要如数留存。以上内容，统而言之，就构成了我所说的“全覆盖”的概念。

其次，大家知道，文件、时间、费用是代理程序中的三个要素。其中时间要素对于每一件专利申请来说，成败攸关，至为重要。管理

系统中所说的时间概念是一个整体的意思，既包含了委托人、代理机构、审查机构三者之间互动所涉及的时间，也包含了代理机构内部流程所涉及的时间。时间信息——必须恪守的法定及规定的时间，以及代理过程中各种代理行为发生的时间，都必须真实、完整、准确地记录在管理系统中。这种对第一时间点的管理，就是我所说的“即时性”的概念。“即时性”是评估代理机构管理水平的重要标准。

再次，关于多方位的概念。作为代理机构的管理者，常常希望能适时了解某件申请的审查进程，或者某个案件的开账情况，或者与一位及多位代理人商讨对某个问题的看法等，这时就需要管理系统具备多方位发送与交互联系的功能。在对不同岗位设定不同权限的条件下，多方位发送与交互联系可以使整个代理流程透明而且有效；各级管理人员可以由此了解作业者的工作状态、工时状况及开账情况，从而提升了整体的管理水平。我想目前许多代理机构使用的管理系统一定都已具备了全覆盖、即时性、多方位的特性，这是知识产权代理行业走向专业化管理的重要标志。

（三）常态化卷宗瘦身。

代理机构在其运营过程中，往往会遇到一个令人头痛的难题，那就是卷宗爆满。尤其是一些成立经年、租用高档写字楼的代理机构，这个问题直接与经营成本连在了一起。

卷宗涨满是公司管理中一个十分正常的现象。随着案件成年累月地增加，代理机构都会遇到卷库告紧的困扰。以前，在计算机网络系统不甚完善的年代，首先想到的是在办公室附近租用一个价位便宜的场所，将那些授权后的纸质卷宗集中放置，腾出库容。这种做法弊端明显，日后如需翻阅旧卷，就不得不兴师动众，翻箱倒柜。近些年，借助于网络系统，尤其在办公室文件全覆盖的条件下，这个难题就能迎刃而解。

律盟对于代理过程中的全部文件，包括每一件进口与出口文件，以及内部交互产生的各种文件，全都以电子文档的形式全覆盖记录，并全部留存在网络系统中。这样，就能确保原始资讯的真实与完整。在这基础上，对于授权后的纸质卷宗，采取常态化的瘦身处理办法。

瘦身处理是档卷管理中一个相当重要的环节，必须慎重对待。根据以往的经验，我们确定了如下的瘦身原则：在一般情况下，对凡由

委托人寄来，留有其真迹签字的一切文件，全部留档，不做处理；与此相类似，凡由审查机关发送的审查文件正本，全部留档，不做瘦身。按照这个规定，对于授权了的案件，我们仅保留委托人与官方寄送的纸质文件正本，而其他的文件，由于在网络中已存有电子文档，所以原则上全部瘦身，并粉碎销毁。瘦身后的卷宗一并归入年费管理部分。但是，也有少量例外：对于一些特殊、典型，其中包含了教育元素的案件，我们规定要将原始纸件留在卷内，以作日后培训之用。正是基于这种常态化的卷宗管理，有效地节省了库容，减少了公司的营运成本。

风景二　慈济慈善事业基金会

敬爱的好朋友：
冬天的脚步缓缓迈步，
暖暖的，与人间温情相辉映。
在人生丰富旅程中，
因为，有了您的护持，
云淡淡，风也轻轻；
因为，有了您的护持，
才能自在悠游慈济法海。
谨在此，向
敬爱的好朋友们，无限感恩您！

以上这首轻柔温情的诗是台湾佛教慈济慈善事业基金会副总经理林碧玉女士2007年元旦次日发给我的，我一直珍藏着。每当阅读这诗句，或翻阅慈济赠予的其他书籍文册时，我就会回想起2005年年底应邀去花莲拜谒证严上人的美好情景。

证严上人是台湾佛教慈济慈善事业基金会的主持法师，在台湾地区及海外许多国家，信众千万，影响深广。我不是一个佛教徒，我之所以认识慈济，了解慈济，纯粹是从一个案子、一个非同一般的案子开始的。

2005年夏，我的合作伙伴台湾理律法律事务所受佛教慈济慈善

事业基金会的委托，就其大陆的注册商标被他人侵害一事请求保护。被申请人是一家提供体检服务的机构，当年在京城很红火，其名号中有“慈济”的字样，故而在社会上引起了混淆。这是一桩典型的知识产权权利冲突纠纷案件。慈济慈善事业基金会基于其在先获得的商标权利，对他人在相同或类似领域中登记注册的企业名称提出了权利要求。我不想在本文中具体介绍案件的过程，只是借此背景解释慈济之所以会成为我窗外一道风景的原因。顺便提一句，经过一年多的努力，在有关部门的关注与协调下，本案申请人慈济慈善事业基金会最终获得了胜诉，被申请人同意更名，放弃了“慈济”的名号。慈济慈善事业基金会和证严上人对此结果表示欣慰和满意。

我执业多年，办案不少，但是像慈济这样一个影响面大、政策性强的案子却很少遇见。令我难以忘怀的是在办案的过程中，我有幸结识了多位慈济的朋友，并有机会系统而大量地阅读了有关慈济的各种资料，心灵为之震撼。读着那一篇篇感人至深的文章，看着那一幅幅催人泪下的照片，我开始知道在海峡彼岸生活着那么一大批同胞，他们的生活态度和生命追求与我，以及我周边的人群有着很大的不同。这些同胞信从于一个名为慈济慈善事业基金会的机构，他们都谦卑而自豪地自称是“慈济人”。走进慈济，了解慈济——窗外的这道风景开启了我人生从未有过的思考。

引领我走进慈济的是何日生先生，他是慈济慈善事业基金会的发言人。何先生毕业于美国南加州大学传播管理学院，曾经是台湾有名的电视节目主持人和制作人。在历经长期的生命追寻、迷惘与思考之后，他于2003年来到花莲，走进了慈济的大门。在一年多的办案过程中，我有机会与他多次晤谈。我们的话题相当广泛，涉及宗教、社会、医疗和教育等许多方面。他向我详细介绍了慈济的历史，介绍了证严上人的意境与理念，并结合自己成为慈济一员的体悟，让我理解了一个现代知识分子新的思维方式与生命情感。

慈济慈善事业基金会成立于1966年，正是台湾经济即将起飞的年代。那时证严法师还是个普通的出家人。一天，一位山里产妇临盆前被抬送医院，因没钱支付定金，医院拒收，只得又抬回山去，在医院过道留下了一摊鲜血。证严上人目睹此状，发誓要广募善款，救助贫穷，由此成立了慈济慈善事业基金会。四十多年一路走来，慈济秉

持佛陀“无缘大慈、同体大悲”的理念，扶危助困，济世救人，在世界各地多负盛誉。据当年资料记载，慈济在38个国家设立了分会或联络处，拥有上千万的信众。他们中的许多人都是热心为慈济慈善事业服务的志工。

慈济完全是一个民间机构，它不拘国界、民族和宗教的藩篱，远离政府，远离政治，几十年如一日，持续不断地给世界受灾地区和贫穷民众带去关爱与温暖，由此展现出来的慈心善举令世人感佩不已：

1991年慈济开始参与国际救助活动。当年它参与了救助孟加拉国飓风灾民的活动。2004年年底，参与救助印尼地震与南亚海啸灾民。至2005年年初，已先后为57个国家的灾民提供了赈灾救助。

1991年证严上人发起对大陆同胞的赈灾救助活动，从此足迹遍及23个省份，在9个省份捐建了爱幼中心及希望学校。

1993年9月，慈济建立了骨髓捐赠中心，30万人登记捐赠，这是世界第一大东方人骨髓库。1997年至2005年8月，捐赠中心为大陆同胞提供骨髓352件，并先后在北京的多家医院完成了64例骨髓捐献手术。

目前，慈济不仅在慈善、医疗、教育、文化四项事业方面取得了为人称道的发展，而且在环境保护、社区志工等方面也积极开展服务。慈济的志工不仅是各项救助服务项目的参与者与主要执行者，同时也最大限度地监督着善款的合理使用。

自认识慈济以来，这些年我一直关注着它的身影，希望知道它更多的消息。这是一种朋友间的感情交换，也是一种心灵的慰藉。我发现不论是2005年9月席卷美国南部加勒比海岸的卡特里娜飓风，还是2005年10月发生在巴基斯坦克什米尔地区的大地震，媒体都有关于慈济人救灾解困的报道。2008年“5·12”汶川大地震，慈济人最快抵达现场。三年来，他们捐助善款4.5亿元人民币，在成都、德阳、绵阳和雅安等地建造了14所学校农舍，为救助灾民尽了心力。他们低调行善的方式深为国人赞扬。

在认识慈济的过程中，我不仅为他们所做的壮举善行所感动，更为他们在实行救助活动时展现出来的精神、纪律与效率所佩服。

无论在台湾还是其他地方，“慈济人”都是一个令人敬重的整体称谓，也是受人感动的个体存在。我发觉慈济志工，尤其是女性志

工，平时统一着装，她们身穿藏蓝色、镶紫红滚边的中式衣裤，显得整洁而又干练。何先生说，统一着装表明了个人对群体的归依，这是共同信念与精神的体现，也是严明纪律与规则的展示。正是基于这样一种统一的价值观，慈济人在几十年的风雨路程中，树立起了自己的荣誉。

与其他许多宗教团体和慈善机构不同，慈济是一个强调践行的组织。慈济人不只是每天在静舍里晨诵静思，修身养性，而是在需要的时候，能够立即赶赴现场，为灾区民众伸出爱的援手：不仅在经济上赈济他们，更是在心灵上抚慰他们。面对大地破碎、生灵涂炭的惨状，志工们首先需要具备镇定、坚强、热情、沉着的素养，而这种关乎情感与意志的磨炼，全然来自于内心拥有的伟大定力，来自于人格深处的慈悲理念与大爱情怀。

其实，不论在平日生活之中，还是在灾难发生的时刻，在证严上人的感召下，许多慈济人已经逐渐将慈善济世作为一种信仰，一种新的生活方式。在慈济志工中，不乏众多曾经受过良好教育或者事业有成的专业人士，他们一边在市场经济中拼搏，一边积极参与或者由夫人参与慈济的慈善救助活动。在他们看来，从社会中得到的，应当又回归于社会中去。有的人甚至舍弃专业，全身心地投入到慈济的慈善大业中来。何日生先生就是一个典型的例子。这是一种平和愉悦的生命态度。何先生在其所著的《一念间》书中，将自己的抉择比喻为“水滴回到大海的怀抱”。大海正是由于无数水滴的聚合才具有巨大的能量。正是由于存在了许多像慈济那样的宗教团体和慈善组织，提升了民众的道德水准，改变了众人的生命态度与生活方式。所以，近半个世纪以来，台湾地区在经济发展的同时，也能够促进社会公平与稳定的进步。这是一个非常值得我们借鉴与思考的大课题。

风景三　陈先生与李先生

能够与陈先生和李先生相识并成为朋友，是我与理律合作的一大幸事。八年来，我们之间相熟相知，彼此加深了了解。他们不仅在年龄上是我的兄长，而且在学识品行上也是我学习的楷模。

陈长文先生和李光焘先生是理律法律事务所的资深合伙人，他们

曾与徐小波先生一起，“三套马车”带给了理律一片辉煌。

1993 年夏天我去台湾访问，在陈先生宽敞的办公室里第一次与他见面。当时他刚卸任海基会副理事长兼秘书长职务不久。在我初次见面的印象中，他是一位严肃、沉稳、不多言笑的学者，身板挺直，有着军人的气质，在他的身上似乎凝聚着某种处事的定力。十年之后，在我与理律签署了合作协议，并开始着手办理设立律盟手续的时候，一件意想不到的大事使我有机会感受到这种定力的能量。

2003 年 10 月 14 日我向北京市工商局提交报告，申请设立北京律盟知识产权代理有限公司。次日上午，我被理律同人告知：该所员工刘伟杰私下盗卖美商新帝公司（SanDisk Corporation）股票 8600 万美元，现东窗事发，陈先生已飞往美国与客户紧急商量此事。初闻此讯，犹如五雷轰顶，头脑一片空白。我完全没有想到在刚刚辞离永新、脚跟尚未站稳之际，竟然发生了如此大的灾祸。几天后台湾报纸登载消息，业界流言四起，一时间理律将要破产的说法在两岸不胫而走。一些朋友劝我早做打算。当时我的心境自不待言，充满了无奈、沮丧和迷茫。但是，当时我的心底深处还存着一丝希望，这是基于对陈先生人格与能力的信赖。经过陈先生与新帝公司一个多月不眠不休的协商谈判，双方在信任与期许的基础上终于达成了和解协议。除了商定分期偿还赔款，还决定将一部分赔偿转为公益用途。11 月 17 日我收到了理律事务所发布的一封告客户公开信，令我感触最深的是信中引述了新帝公司副总裁兼法务长说的一句话：“我们不相信一个害群之马改变得了该区域中最佳法律事务所在四十年来所建立的稳固信誉。”通过这件事情，我不仅感受到陈先生在处理危难事件中所展现出的坚实定力，而且也体会到稳固的信誉是服务业立身发展的根本。理律事务所在对待这一突发事件中表现出来的公开性和透明性也给了我深刻的教益，我开始懂得一个成功的企业必须要对社会负责，无论身处顺境抑或逆境，都要承担起相应的社会责任。

事务所该如何承担起社会责任？坦白地说，我从业多年，对这个问题一直未有具体的思考。在我的思维模式中，遵纪守法、严格管理、案件丰沛、品质保证即是衡量一个代理机构成功与否的标志，至于更高层面的思考，我尚无此等境界。可以说，后来我之所以对这个问题能有所认识，完全得益于这些年与理律的合作，尤其是得益于对

陈先生和李先生言传身教、身体力行的了解与思考。

作为理律法律事务所的前任执行长，陈先生一直将自己的执业理念融入日常的管理活动之中。陈先生的执业理念非常丰富，就我本人的感受而言，印象最深的一点是，他不仅严格自律自励，而且谆谆教导同人与后生：要成为一个正直争气、富有职业操守的法律人。陈先生与他的律师团队在实际工作中也都认真地恪守了这一信念。

陈先生是哈佛大学法学博士，具有很高的专业造诣。从业四十年来，一直以法学教育、法治建设为己任；他与理律的许多律师一样，长年在台湾一些大学做兼职教授。21 世纪初，为了帮助初涉市场经济的大陆学子了解经济活动中的法律问题，理律与清华大学经管学院和北京大学光华管理学院签约，为两校排课讲座。十年来，每年春秋两季的周末，陈先生与理律的律师们从台北飞来，奔波于两校之间，一天授课六个小时。这样大的工作量对于年逾六旬的老人来说，显然相当辛苦。

2007 年 4 月，浙江大学光华法学院成立。这是陈先生征得台湾润泰集团董事长尹衍梁先生捐赠一亿元而设立的一家新的法学院。学院举“专业典范与社会公义”为创院之理念，希望探索一种新的教授治校的管理模式，为此聘请了十名国内外著名的法学界人士组成教授委员会，由陈先生担任教授委员会主席。陈先生在当年 10 月举行的国际律师论坛中说：“我想不难了解为什么法学院的教育除了培养专业能力、树立专业典范，还有更深层的社会正义的追求。专业使得法律的论证可以让真理愈辩愈明；而社会正义的认知与涵养，更可以使律师全观的思维得以应用于社会，为社会全体衡量各种利弊。”诚如一些法学学子对此寄予厚望，期盼光华法学院“将成为一个自由、独立的中国法学的良心”。

还有一件事情使我印象深刻，感佩不已，那就是组织“理律杯”模拟法庭辩论竞赛项目。理律事务所设立此项活动的初衷是为了使法学院的学生在走上社会之前，能有机会了解一些法庭审判的实务，借以扩展课堂以外的知识。此项辩赛已开展了 12 个年头，原先仅在台湾举行，后获清华大学法学院的支持，自 2003 年起开始在两岸各大学法学院中展开。我从那时起就饶有兴致地观看每一届的比赛。

“理律杯”模拟法庭辩论竞赛由理律文教基金会出资组办，由理

律事务所与清华大学法学院一起商定每届的辩题、编写案情、安排赛程，并聘请众多的法官、律师与法学教授担任各场赛事的主审法官。

今年是两岸院校合办的第九届比赛，参赛学校中台湾有 14 个，大陆则有 32 个，是历年最多的。各校选手将通过紧张的初赛、复赛过程，进而汇聚北京参加“理律杯”决赛。今年的辩题是一个有关烟草管理方面的行政诉讼案，与往年相似，也是一个涉及国内法与国际法接轨的案件，其中穿插着复杂的案情。这样的模拟案例辩论，对于两岸学子开拓思维、学写书状、学用控辩技巧大有裨益。通过比赛也能同时加强各校之间的交流。

陈先生是理律文教基金会的理事长，每届决赛他必参加，给获胜院校和优秀辩手发奖，并求者不拒地与后生们照相留念。这时的他，满面春意，笑容可掬。看着朝气蓬勃的年轻一代，我想，这是他最开心的时刻。

在每次赛事结束后，陈先生总会上台讲话。他擅长演讲，言语生动，经常妙语迭出，赢得满堂掌声。他每次讲的重点不同，但是在我的印象中，有两点意思他是年年必讲的。第一点，他会向同学们介绍 20 世纪 80 年代，在他初次登上大陆，看到机场路旁写着“建设法治国家”标语时的心情。三十年来，中国的法治建设有了显著的发展。他鼓励同学们要珍惜时光，努力学习，不断进取。第二点，他常常引用黎巴嫩文豪纪伯伦的一句名言：“把手指放在善恶交界之处，就可以碰触上帝的袍服。”借以告诫同学们今后走上法律岗位，在执上帝之权柄定夺善恶的时候，要以良知、专业和同理心来办案审判，成为一个正直的、具有职业操守的法律人。陈先生语重心长的勉励，给参赛同学深刻的启发，我想这对于他们毕业后的执业起步会有重要的影响。

身为台湾公众人物，陈先生关注社会时弊，经常撰文演讲，发表时政见地，他是一位笔耕不倦的学者。这些年他完成了多本著作，每出版一本都会签字赠我，使我有幸与他一起分享思想的阳光。

陈先生思想深邃、文笔流畅。他把一些沉重深刻的社会问题或人生感悟用优美轻快的笔触表述出来，过眼之处常有警言妙句，使读者不禁心神相应，合卷冥想。我在读他的文章时就往往会有一种清新愉悦的感受。

《法律人，你为什么不争气?》是一本针砭时弊的力作，出版于2006年，那时候陈水扁还是台湾地区领导人。陈先生希冀通过此书向社会提出一个关于法律伦理与思想重建的问题。他根据台湾现实社会中许多法律人的无良表现，逐步析理，试图点出病症，找出病因，进而开出药方。陈先生认为，只有了解了一些法律人出现价值败坏、违法乱纪的原因，社会才能形成一个外在的监督与改革力量，督促法律人洗心革面。

《天堂从不曾撤守》出版于2008年，这是陈先生给家人、学生和朋友的书信集。我很喜欢这本书，其中一些富有哲理的段落与句子，我多读不疲，还专门做了标记。这是一本感性励志的佳作，也是一首人性关爱的乐曲。陈先生的儿子文文自小智力残障，作为父亲的他二十多年来一直对儿子报以最大的爱心。我注意到，但凡来北京出差，每天中午12时，他必定会给文文打电话，嘘寒问暖。他在给文文的信中说："让所有的人都一起从你以及与你一样的天使身上，学会爱人与被爱；只有这样，人生才不会是一粒飘荡的尘埃，而会是幸福的春天。"

在给几位即将走上社会的大学毕业生的信中，他谆谆教导："在我的人生之路上，所见过真正成功的人士，他们最大的资产就是正直的性格。因为正直，所以能得到别人的信任；因为能够得到别人的信任，才能拥有更多的机会。"

在表述自己将本书奉献给读者的最高心愿时，他这样写道："在德蕾莎修女的眼中，耶稣并不是冥想世界里的最高，而是现实世界里的最苦，她把世界有伤有苦的人，当成她心中的'主'来服侍，那真的是大爱的极致。"

除了在理律的平台上体现其作为一个法律人的社会责任，陈先生对社会的关爱与贡献更直接、更充分地展现在他所任职的红十字会工作中。长期以来，陈先生一直是红十字会的志工，目前担任台湾红十字会总会会长。这是一个民间社团组织，主要由一批热心于公益事业的志工参与管理与运作。台湾红十字会在岛内的具体活动我知晓不多，只知道在台湾1996年"9·21"大地震与2010年"8·8"风灾中，红十字会的志工们第一时间赶赴现场，抢救伤员，事后又组织赈灾救助与灾后重建，深获社会各界好评。本文介绍的，是我自己所了

解的，陈先生与台湾红十字会的志工们在汶川大地震后表现出来的感人至深的功绩。

2008 年 5 月 12 日四川汶川发生大地震，震惊了全世界。震后第 4 天，经大陆方面同意，台湾红十字会欧晋德理事即率 22 人搜救队赶赴灾区救助灾民。几天后，陈先生亲率 35 人医疗队，抵达灾区为伤病员提供医疗服务。台湾社会爱心丰沛，几个月里台湾红十字会就募集到了善款 16 亿新台币（约合人民币 4 亿元）。他们通过了解，选择最困难的三个地区，即四川省雅安市、甘肃省西和县及陕西省勉县，决定总共援助 87 个项目，包括学校 43 所、卫生院 43 所，还有 1 所残疾人康复中心。为了保证在建项目的进度和质量，同时提升项目完成后的管理使用水平，该会专门委请台湾营建研究院驻地建造监理，并与参与“川震台湾服务联盟”的多个专业团体一起，在三地培训全科医生种子，展开社区总体建设工程。该会特意在成都设立了川震灾区办公室，负责协调三地区援建事项，紧盯项目营建进度。当年年末陈先生第二次赴川，12 月 5 日与大陆红十字会在震中映秀镇签订了援建协议。陈先生一行冒着寒冷走访灾区，给灾民送去衣被，足迹远至阿坝州的理县和马尔康。陈先生为灾民们的坚韧、顽强所感动，也为眼前所见的残垣断壁而心痛。看着帐篷里一无所有，老人不禁老泪纵横，不能自已。

第二年 8 月中旬，我接到陈先生的一个邮件。他说台湾红十字会已决定投入 9300 万人民币用于甘肃省西和县 58 个重建项目，但被告知，当地 11 月下旬进入寒冬，无法施工。他托付我通过刘冰老师与省里沟通，希望能争取省里的支持，在 9 月起的 3 个月内完成工程，以舒缓灾民就学医疗之难。刘冰是我的老师，原是清华大学的领导，后调往兰州工作，曾任甘肃省委副书记。汶川地震后我曾去府上拜访，向他谈起台湾红十字会援助灾后重建的事情，他很关注。刘老师见到我送去的报告，立刻给省委书记陆浩的秘书打电话，请他转告此事。数天后陈秘书给我电话，说陆书记已作批示，西和县委书记将专门召开现场办公会议，会同有关部门一起研究此事。后因工期太紧、道路不通、运料不达，以及施工面难以同时铺开等困难，西和的项目仍未能如愿开工；但因得到了省上的特别关注，所幸最后确定的三十

多个项目进展顺利。

今年9月下旬，陈先生率台湾红十字会成员及媒体记者第三次赴川，走访北京以及三个援建灾区，为灾民送上衣被和粮食。上午在去首都机场的路上，他给我打了个电话，我没接到。中午等我再与他联系时，他已在从西安往勉县的路上，信号时有时无，很不稳定。几天前陕西境内大雨不止，刚发生过山体滑坡的灾情。我一再提醒他要多加小心。毕竟陈先生年过67岁，而且两年多前还动过一次不小的手术。

陈先生此行的任务是对三个灾区由台湾红十字会援建的87个项目进行验收，并将其交付使用。三年来，在当地政府的配合下，全部建筑均已完成，品质良好。其中，为四川省雅安市援建的有11所学校、9所卫生院以及1所残疾人康复中心；为甘肃省西和县援建的有21所学校、19所卫生院；为陕西省勉县援建的有11所学校、15所卫生院。全部项目完工后将有153万民众受惠。除了完成上述硬件建设外，该会还与“川盟”的伙伴一起，依照专业协助灾区开展妇幼照顾、老人安养、心理咨询、课后辅导和社区社工培训等活动，逐步改变当地民众的生命观念与生活习惯。他们的爱心深获灾区百姓的赞誉，许多群众高兴地说：“重建之后，犹如天壤之别。”

陈先生给我寄来了两本印刷精美的“512台湾红十字会汶川地震三周年责信报告”，主标题为“从汶川拥抱希望”。我将其中一本送给了刘冰老师。这是一本图文并茂、爱心洋溢的报告，详细记录了三年来台湾红十字会志工们所走过的艰辛路程。给我印象最深的有两点：一是87个援建项目，个个资讯清楚，一目了然，包括开竣工日子、建筑面积、受益人数，并附有该项目的照片；二是责信报告中公示的“汶川震灾收支结余表”，以及后附的会计师查核报告，款项罗列清晰，精确到元。这样严格透明的工作态度使我感动折服。此外，通过这份报告，我还知道从2009年春季起，台湾红十字会开始实施“寒梅计划”，给三地灾区的贫困学生发放教育及生活津贴。具体标准为：每年提供给小学生1000元，初中生1500元，高中生2000元，计划期限3~6年，受益学生超过1万人。据我所知，这一标准在川甘陕贫困地区是相当高的。陈先生说，今后他还打算发动当地台商参与此事，使“寒梅计划”能持续不断地坚持下去。台湾红十字会秉

持“知识脱困”的理念，希望通过这个“寒梅计划”，鼓励帮助那些品学兼优的学生，使他们能像冬天的梅花一样，克服困难、完成学业。为顺利推动“寒梅计划”的执行，该会设立了专门机构，负责审查申请人资格，帮助解决一些具体问题。整个程序自下而上：首先由各校班依照规定的七项条件及名额选报学生，经校方及地方红十字会审核后，提报“寒梅小组”进行复审和决审；待确认了受助学生资格后再予以公告。这些步骤看似繁复，却是体现了透明公正的评审标准和寒梅精神的重要过程。

台湾红十字会给灾区民众留下的何止是87所坚固适用的建筑，更重要的是留下了普世认同的大爱情怀和社会责任。陈先生在“从汶川拥抱希望”的首页上方写下了这样几句话：

> “爱心，让灾区民众不孤独；
> 善心，让重建之路不孤单；
> 人道，更是和平的道路。”
> ——这正是陈先生，一位和平主义、人道工作者的心声。

我对陈先生十分敬重，他对我也很客气，很尊重我的意见。但是，我们之间的关系除了朋友情谊之外，毕竟还各自代表了两个不同的机构。所以，有时候我会感到拘谨，也难免会因一些误会和误解而发生争执。在那种场合，容易激动的往往是涵养欠佳的我。

在与理律的合作中，我感觉与李光焘先生相处时比较轻松与自然。这可能基于两方面的原因：其一，李先生与我年龄相若，他仅比我大一岁；其二，我俩小时候都在上海长大，对于曾经相似的生活环境，有一种自然相通的情感。此外，李先生温和可亲的性格，我想也是我容易与他成为朋友的原因。

我最早认识李先生是1994年在美国西雅图举行的国际商标年会上，当时我在永新任职。那是我第一次参加这样的大会，一个有几千人参加、像赶集市似的大会。我和同人应邀参加理律的招待会，当时只有欧美一些大型事务所才会举行这样的交际活动。李先生率领六七位同人站在门口，笑容可掬地欢迎来宾。由于人多，我与他仅稍作寒暄，彼此交换了名片。此后，1996年与2001年在旧金山的国际商标

年会上，我们亦曾会面。李先生儒雅的风度，温和的神态，以及讲话时那种亲切的乡音，都给我留下了很好的印象。但是，我与李先生真正能有机会坐下来长谈，还是在 2003 年的秋天，那时我已决定离开永新，准备与理律进行合作。李先生此行是受陈先生委托，当面与我敲定合作事宜。同行的还有负责商标业务的顾问杨适宾先生。他向我详细介绍了理律的情况，以及发展大陆业务的设想，对于与我合作的前景充满了信心与期待。我自然很感谢理律的信任，但是也坦率地讲述了两岸知识产权制度的差异，希望他们对今后可能出现的问题能有所了解。会面的气氛十分融洽，交换意见也相当坦诚；彼此都对新的合作模式寄予了厚望。

除了工作话题之外，我们还轻松地谈论了一些闲情趣事。李先生向我介绍了自己的经历：1949 年他随父母离开上海去了香港，几年后转赴台湾；在台湾大学获法学学士后去美国纽约大学及西北大学学习，分别获得法学与管理学硕士学位，后考取了纽约州律师资格。我很羡慕李先生丰富而出色的求学经历，建议他何不抽空写一些回忆文章，想必会很精彩。李先生说他的确有此打算，各地求学的经历值得一写，但估计要到退休之后才能提笔。这些年他曾回上海看望老宅，那熟悉的马路和弄堂，使儿时的情感油然而生。李先生还告诉我一件趣事：最近他正在客串拍电影，在小女儿执导的一部影片中饰一位同性恋者，台湾称之为“同志”，故而目前留着胡须，会客也不修面，为此他向我表示道歉。由此，我们很自然地谈论起这个当时在大陆还是一个新的社会问题。李先生就是这样一位开朗风趣、兴致广泛，而又充满幽默的人。

2005 年 12 月下旬，我随北京知识产权研究会一行访问台湾，这是事隔 12 年后第二次去台，心中充满了强烈的期待。其间，我将以律盟公司负责人的身份拜访理律，并作一个关于大陆专利代理制度演进的专题报告。那天许多理律同人参加会议，偌大的会议室里坐满了四五十位听众。大家对报告的内容很有兴趣，也对已知其名但未曾谋面的大陆合作伙伴有兴趣。

会议由李先生主持。他在向各位介绍了我的简况后风趣地说，你们知道吗？我和王先生有两点与你们大家不一样：一是我们年龄相当，比你们各位都大；二是我们都会说上海话，你们听不懂。还有我

告诉你们，王先生的父亲王老太爷英文水平了不得，他能把唐诗翻译成美妙的英文，简直让人惊奇。李先生这里指的是我父亲于2004年年底出版了一本《王译唐诗三百首》，我曾托适宾送给陈、李二位。李先生以这样一个轻松的道白，使原先有些紧绷的气氛得以舒缓。从中可以感觉到平时他与同人之间那种随和亲近的关系。

此后几年，因工作没有交集，我与李先生各自忙碌，见面机会很少，一直到2008年年底他荣退之后，我们才开始有了较为频繁的书信联系。

李先生从美国学成回台后就进入理律事务所，先后服务了近四十年。2003年那次会面之后，我就一直惦记着他撰写忆文的情况。我建议他趁退休后的空闲时间，静下心来，抓紧完成这项功课。因为当时我也正在写回忆文章，思绪常沉浸在过往的故事中。他在次年3月的一次来信中回复我："回忆文章已写了十篇，包括上海旧居、香港童年，以及台湾的小中学时代，希望能在年内写完。"他深有感触地表示："回忆写得越多，越发感受上天的眷顾。我们应该做的事真是很多。"

李先生的这一段感受，起因于年初我托适宾带去的几张照片，那是6个在汶川地震中伤残孩子的照片。这6个孩子在好心人的帮助下，8月之后被陆续送到北京，在博爱医院康复中心住院治疗。11月中旬我和太太从报纸上看到报道，赶去医院探望，就此认识了这些孩子。

李先生在回信中写道："看到孩子们的照片，我发呆了很久，他们是那么年轻、俊美；更令人难过的是，他们虽然遭受到终身难以弥补的灾祸，却都能露出灿烂的笑容。想起自己一生有贵人相助，看到川震聚源中学的小朋友，真是汗颜……"

李先生是个富有同情心的人，通过通信，我了解到他性情中非常善良的一面。他告诉我："我每天上班经过的路旁有一位摆地摊的小贩，这位女士是侏儒，可以想象她自出生后就受人歧视，没有度过一天正常人的生活，但她的脸上却总是挂着笑容，似乎对悲情残酷的人生没有抱怨。起先我有时会去她那里买奖券，后来念及她的报酬只是面额的5%，就改为每月以固定数额帮助她。这只是一点点小钱，但每遇事务所有新人报到时，我都会说这个例子，要年轻人乐观进取，

感恩惜福。”

李先生知道我的太太很喜欢猫，几年来一直在喂养社区的流浪猫，对此他予以赞赏。他在信中说：“对生命的尊重不分人类或动物，这才是真正的爱心。”他告诉我，他的太太与孩子多年前开始收容街头流浪狗，尽量安排爱心人士收养，也会定点喂食。家中早先曾收养过一条小病狗，年老后往生。一年前女儿在街上见到一条被车撞伤的弃犬，治愈后带回她的办公室，如今已是庞然大物。李先生说：“我之收养流浪犬，除了是人道考量，更重要的是希望通过这种经验过程，培养孩子们对上帝创造万物的尊重与爱心。”

李先生不仅对身边的小动物多献爱心，而且对保护大自然中一些濒临灭绝的动物也愿尽一己之力。去年春季他来信托我打听，说：“近日从杂志上看到中国政府计划在湖北与湖南的交界处开辟一片保护区，十年内将华南虎放回野外栖息。”他在信中表示：“对老虎的喜爱，可能是出于对它的不舍。长期以来，由于人类的罪行而使老虎面临灭种的境遇，为此一直心感不安，希望能有机会提供绵力以阻止这种惨况的发展。今闻此讯甚感欣喜。”他托付我向主持单位（SFA）求询，了解捐款的渠道与方式。我通过朋友介绍，与国家林业局野生动物保护协会宋秘书长取得了联系。他告诉我目前开辟保护区的计划尚在规划之中，俟计划确定后再向我通报。我向李先生作了禀报，并转达宋先生对他捐款心意的致谢。

自 2008 年 11 月中旬第一次去博爱医院之后，我和太太几乎每个周六必去探望，成了孩子及家长们的朋友。岁末，我的同事给孩子们捐赠礼品，并在病房与他们一起欢度元旦。1 月 10 日，在清华大学校友基金会的安排下，孩子们去学校参观游览，受到了热情的接待。我把这些情况以及照片陆续发给了李先生，同时将几个孩子新近的手术状况也向他报告。李先生在 1 月份的回信中对孩子们的治疗状况表示关注，信中说：“七位小朋友手术费似乎应已募集完成，我还是希望对他们将来成长计划略尽绵力，如有参与的机会，请您随时赐告。”在 2 月份的另一封信中他进一步表示：“看到李露情形很想资助李露基金。如您同意，我愿提供与您同额的捐助，敬请指示。又春燕与虹学的困境，如能协助亦请告知。看到孩子们的受苦，家长的煎熬，只能隔岸关心，诚心祈福。”

2009年5月，在汶川地震一周年之后，六个孩子陆续出院回家，开始正常的生活。在孩子们离开北京之前，我从残疾人福利基金会得到了一份由四川省政府办公厅颁发的文件，规定给地震致残学生帮扶救助的具体政策。由于政府只能顾及一般伤残群体的困难，所以文件中规定的只是几项基本的保障内容，比如残疾人补贴、低保补助、学杂费用减免，以及父母亲工作安排等。至于家长们最为关心的伤残治疗及假肢更换的费用问题，文件写得比较含糊。此外，据家长反映，依照以往的经验，即使是文件中规定的政策，在地方上兑现起来也非易事。基于这样的情形，我向李先生提议，是否能在政府救助管道之外，另外搭建一个民间帮扶平台，可以起名为“都映川六少年帮扶基金”，专门用以应对孩子们在生活、学习、医疗、假肢维护及更换方面，在享受了政府救助政策之后的不足部分，再给予一定的帮助。该基金由我们两人发起，先放入一笔种子钱，我再设法向友人募集；日后的具体事务由我负责运作，视第一年的使用状况，再考虑第二年的募集数额。两天后我接到了李先生的回信。他明确地表示：“您的想法我完全同意。六个孩子还有漫长的人生，要辛苦地走下去。我很乐意随着您帮助他们，给孩子们一点温暖。”

9月1日，在生死线上游走了一年多之后，六个孩子重新回到了课堂。初始的困难各不相同。9月底我和太太专程去了都江堰、绵阳两地，亲身感受孩子们的生活、学习环境。回来之后，我将此行的见闻向李先生详细报告。接着，我草拟了一份基金章程，得到十几位友人的热心支持。岁暮年初，“都映川六少年帮扶基金”正式设立。

两年多来，六位孩子面对困难，健康成长。今年夏天廖波考上了大学，阿贵是高三毕业班的学生，李露、春燕与虹学也已上了高二，最小的思雨目前正在念初二。令我们欣慰的是，两年前政府制定的帮扶政策已陆续兑现，给了孩子们基本的保障。香港社会慈善团体设立的“站起来项目”，这些年来一直为伤残学生提供免费治疗和假肢更换服务，使各家免于经济重负，真是功德无量。在这样的基础上，我们这个微小基金每年给六个孩子提供一些生活学习补助，以及家庭不时之需，虽数额不多，但聊胜于无，多少能解决一些燃眉之急。两年来基金运作正常。我认真地按照章程办事，每拨付一笔费用都事先与李先生商量，并一年数次将孩子们的近况向各位捐助人报告。很显

然，横在这些孩子面前的人生道路，漫长而又艰难，他们必须辛苦地走下去。而我们，既然已经进入了他们的生活，就要持续不断地帮助他们，为他们祈福，给他们温暖。

在陈先生、李先生言传身教的影响下，关爱社会、救助贫弱已经成为理律法律事务所的一种文化。据我所知，早在十五年前，所里就成立了爱心志工组织，由三十余位同人分任企划组、活动组、文宣组、公关组的工作。他们秉持李先生“愿将上苍赐予的厚泽分享给所有人”的良善理念，发挥人饥己饥、人溺己溺的精神，积极参与各项社会公益活动。志工活动主要包括“急难济助”、“爱心信息转告/二手物品回收”、“年终募款”、“爱心访视”等项内容。活动无强制性，自愿参加。每年的活动需经志工会议讨论后决定实施。爱心志工会查访数家社会福利机构，了解机构运行状态及具体需求，并报请志工会议研究，以确定当年的捐助对象。一般情况下，每年年末固定举办爱心募捐活动，在吃年夜饭时，向全体同人提请捐助。若发生重大灾情，经志工会议同意后，可以组织特别募捐。2008 年“5·12”汶川大地震，灾后两周全所 356 人自发捐助 312.3 万新台币。今年“3·11”日本大地震，捐款315.6 万元新台币，捐助人数483 人。今年的捐助对象是花莲少年之家，这里安置了三十多位因家贫、家暴或失依的孩子。李先生及三十位志工参加了这次爱的旅程。他们亲往屋舍访视，与老师孩子们交谈。同时，还拜访了当地协助部落青年就学、就业的啄木鸟协会。看到这些机构的老师以无比的爱心与耐心，照护着社会角落的弱势少年，大家无不感到由衷的感佩与感恩。除了上述一些志工活动，我还细心地发现理律每年印制的小台历中，插图部分均请残障少年制作，下面注明了作者的名字和年龄。这样的做法不仅使孩子们劳有所获，而且更能增强他们自立的信心以及对生活的热爱。

我多么希望今后在律盟，以及律盟的同人中间，也能养育成这样一种爱心文化！

有句话我很欣赏：*人生就像一次旅行，不要在乎抵达的目的，在乎的是沿途的风景，以及看风景的心情。*律盟八年，我透过这扇窗户，观赏着窗里窗外的风景。美好的景致不仅使人眼目愉悦，更是一种心灵的洗练。其实，对于每个人来说，慈善与付出主要是一



种内心的需要。我们生命的意义不就在于这种内心世界的真实体验吗?

写于2011年9~11月

12月改定

9. 回忆永新专利的创建人王纪宽先生

王纪宽先生辞世已近两年。2007 年 9 月 11 日他在香港遽然离世。我是去年夏天从永新同事处得知这个消息的。此后在网上看到了他的老友、原新华社信息中心主任庄凯勋的一篇悼念文章，纪念这位“战略研究专家兼企业家”。庄先生的文章不长，但内容丰富，如实地介绍了 20 世纪 80 年代，在中国经济改革的浪潮中，一位非常活跃并很有影响的学者兼实干家的逐潮经历，勾起了我对那一段往事的回忆。今天，我把自己跟随王纪宽先生创建永新专利公司的过程以及感受回忆成文，一方面作为对王先生的怀念和慰藉，另一方面也是为了给永新的后辈留下一些真实、客观的史料，告诫大家：不能忘记王纪宽！

王纪宽先生 1931 年生于江苏江阴，1951 年毕业于苏南工业专科学校，历任北京仪器厂生产科科长、香港华润公司工矿产品部经理、对外贸易部中国机械进出口总公司副处长等职。扎实的工科背景、丰富的生产实践，加上多年派驻香港从事国际商贸业务的阅历，使他具备了战略研究专家的特质、开阔深邃的视野和经济思维的头脑，这样的干部在当年中国计划经济体制下是不多见的。王纪宽的经济思想和改革理念通过写书撰文公开发表，引起了当时中央领导的重视，遂被任命为国务院经济技术发展研究中心副总干事、高级研究员。1985 年中国技术进出口总公司与香港永新企业集团在香港合资成立永新技术开发有限公司，王纪宽担任副董事长兼总经理。这是他在境外尝试按照国际商业规则创办一家技术发展型公司的新开端。

1985 年 4 月 1 日《中华人民共和国专利法》开始实施，标志着我国专利制度的建立。王纪宽以其卓越的战略远见，看到了中国几十

年后技术贸易发展的宏大前景，于1986年年中提出在香港设立一家民营专利代理公司，承办涉外专利申请的想法，并得到了国务院领导的批准。据此，在永新技术开发公司名下设立一家全资子公司，这就是香港永新专利代理公司的诞生由来。

我之所以能够进入永新专利完全是一种机缘巧合。

1987年3月下旬，我接到贸促会专利代理部副部长楼垂品先生的电话，说有急事相约面谈。当时我已在中国康华实业开发公司工作了近两年，主管公司对外信息联络业务，同时负责专利法律事务。楼先生告诉我，最近国务院在香港成立了一家新的涉外专利代理公司，该公司拟请他出任总经理一职，他推荐我负责北京办事处的工作，为此征求我的意见。正是从楼先生的口中，我第一次听到了王纪宽的名字，并知道了他的一点情况。

4月上旬，在通过了第一次初步面试之后，我被告知王纪宽先生将在西苑饭店见我。当时永新技术开发公司在西苑饭店设立了一个北京办事处，作为其联络国内业务的窗口。如同一般的应聘者，那天我的心情也很紧张。面对着这位思绪敏捷、吴音浓重、略带些神秘色彩的“香港老板”，我竭力控制着自己的情绪，拿捏好回答的分寸。面谈后便餐，这时王先生站了起来，用他那宽大的手掌将我和他的副手——李克穆的两只手紧紧握在一起，诚恳地说：“今后永新专利的事情就拜托你们了。”此后六年，我跟随王总参与了永新专利的创建，其间得到了真刀真枪的历练，经受了政治风雨的摧打，也尝到了事业起伏的苦与甜。

1987年10月1日，永新专利公司在香港开业，此前，北京办事处已于6月1日开始运行。为了支持永新公司的创立，中国专利局特意为其举办了一个为期一个月的专利代理人培训班。4月23日培训班结业，王总派其夫人——永新技术开发公司副总经理汪帼君女士，专程到会祝贺，并为各位颁发证书。这批永新专利的初创者来自于国家科研院校，他们放弃公职，涉足商海，直面市场，精神实在可嘉。

王总不仅为永新专利拿到了价值千金的出生证，也为公司的创建和早期发展呕心沥血，做出了历史性的功绩。事实雄辩地证明，王纪宽先生是永新专利事业的奠基人和领导者。

相对于早先已经成立的贸促会专利代理部（CCPIT）、中国专利

商标（香港）有限公司（CPA）以及上海专利事务所（SPA）三家涉外专利代理机构来说，永新完全是一个计划经济体制外的产物，可谓是一家“四无”公司——即：无上级主管单位；国家只给政策，不给经费；无固定办公场所；无人员出国培训。面对当时的环境条件，我们在王总的领导下遇山挖山，逢水搭桥，白手起家，开始了艰苦的长征。客观地说，正是永新公司，开创了中国涉外专利代理机构市场化经营、发展的先河。

首先，王总利用自己的影响，疏通并理顺了与有关方面的关系，为永新的起步打下了良好的基础。

根据当时的政策，外国（含港澳）公司在北京设立办事处必须得到国务院相关部委的批准。为此，王总给国家科委宋健主任写信求助，并很快得到了明确的答复。此后几年，永新专利北京办事处一直由国家科委代为管理，雇员档案也存放在科委人才中心。同时，王总又带我拜见北京市外企服务公司（FESCO）孙扬先总经理，请他帮助解决了办事处雇员的人事管理问题。

其次，积极对外宣传，开展业务活动。1987 年 11 月王总率队拜访 WIPO。总干事包格胥博士对中国政府批准一家民营涉外专利代理机构深表赞赏，亲自接见。一些外国公司和律师事务所也对永新的民营体制感兴趣，陆续来信联系，尝试委托申请。

再次，确立新的经营管理思想。坦率地说，王总在专利业务方面是个外行，但是在经营管理方面，他绝对是个顶尖的专家。永新成立之初，缺钱少人，一穷二白。但是公司位于香港，体制先进，自有吸引人的地方。王总教导我们要在实践中开动脑筋，学会“草船借箭、借鸡生蛋”。这一锦囊妙计果然带来了明显的成效：1988 年上半年，几位曾在贸促会专利部、部委专利服务中心工作过的代理人以及专利局审查员陆续加盟永新，扩充了我们的基本代理队伍。我们还通过开展联谊活动，与专利局的审查员以及部委、高校、科学院的代理机构沟通感情，建立对外申请的案件来源。最值得提及的是，在贸促会专利部楼垂品先生最终无法到任的情况下，王总征得国家科委副主任兼专利局局长蒋民宽先生的同意，决定聘请原专利局副局长戈泊先生担任永新专利的总经理。这在专利业界无疑是个重大新闻。戈总的加盟扩大了永新在国际知识产权界的影响，也进一步加强了与国家专利局

和地方专利管理机构的联系。

王总以香港企业家的眼光管理专利公司，他完全按照商业经营的模式，以利润指标作为考量企业的第一要素。从成立之日起，永新专利就自主经营，独立核算，通过向永新技术借钱付息，进行运转。我们的房租、工资、交际费用，以及垫付的官费，无一不是借款支付的。开始一段时间，入不敷出，赤字越滚越大。王总认为不能坐等案子，要求我们主动找食，弥补亏损。这是一段相当苦涩的经历：我们这些书生推销过电子、保健产品，联系租用西单商场的柜台，还与大连远洋公司合作卖虾。闹腾了几个月，结果不言自明。通过实践，我们感受到商海的深浅，体会到竞争的残酷，这或许正是王总希望我们得到的一种收获。

王总在管理中很注重培养干部，尤其在公司的创建初期。给我印象很深的一点，就是他考察干部、培养干部的方法与众不同，比较特别。记得在我进永新后不久，王总邀请了几家经济咨询公司的负责人一起去沈阳考察铁西区产业情况，同时点名我和永新技术北京办事处的何志强参加。时值隆冬，天寒地冻。在沈阳市计委官员的陪同下，王总带着我们五天里考察了十一家企业，其中包括第三机床厂、电机厂、橡胶厂、味精厂和啤酒厂等单位。铁西区是沈阳的老工业基地，有的企业建于20世纪四五十年代，厂房老化、设备陈旧。据说这次王总是衔命而去，通过实地考察，研究老工业企业利用外资进行技术改造的课题。我们一天调查几个企业，晚上开会讨论调研意见，一直到深夜。专家们畅所欲言，各抒己见；王总不时插话、提问，并对每个项目发表总结性意见。我与小何负责会议记录并做资料整理。王总知识面很宽，他曾在工厂干过，对生产管理程序相当熟悉，所以讲的都是内行话。五天下来，我对王总的学识、性格以及思维方式有了较多的了解，他也对我的工作态度和能力也有了一定的感觉。在回京途中，他问我此行感觉如何。他明白地告诉我：我就是通过这样的方法来考察、锻炼干部的。

王总经常来往于香港、北京两地。每次回来之前他都指示我安排好与某些高层领导的会见，有时也带我参加他们的谈话。记得1988年秋天，国家科委副主任蒋民宽在会见时向王总提出，准备组织国内几家技术投资公司去广西壮族自治区考察，希望永新派人参加。蒋民

宽当时是国家科委副主任、全国“星火计划”总司令，并兼任专利局局长。为了使我有更多历练的机会，王总派我随团同行。在广西科委雷主任的全程陪同下，十天里我们考察了六七个地市县近二十家企业，对基层单位的技术创新与科研管理状况有了具体、感性的了解。这次考察对我以后与企业联系，与发明人沟通，开展专利代理业务受益匪浅。

王总不仅是一位技术管理型企业家，更是一位难得的具有远见卓识的战略研究专家。1984 年他主编了《抓住时机　迎接挑战：谈新技术革命与我们的对策》；1985 年新著《未来二十年，谁跑得最快》出版；1987 年又有《新思维与新战略》问世。他的一些预见性观点和数据已为今天的事实所证实。1989 年初，应机械工业出版社之约，王总准备主编一套“二十一世纪丛书”，专门组织了一些著名学者和经济学家撰文编写。在机械部情报研究所李永新所长的邀请下，王总去该所发表了一次演讲，题目是“大炮与商品”。他以通俗常见的事例，介绍了商品经济的基本特点，阐述了市场经济的发展规律。这份讲稿本来准备作为丛书中的一篇文章，后因当年夏天形势突变，这套丛书出了几本之后被迫告停。

永新自成立之初起一直坚持艰苦创业的精神。王总不仅这样教育我们，而且身体力行，生活非常节俭。每次回京他都不住宾馆，而住在二里沟的家中。来办事处检查工作，午餐一般就安排在附近的饭馆，三四个菜简单一顿。他最爱喝酸辣汤，每次都会点上一份。在王总的影响下，各级同人勤俭节约，谨慎开支，交际费用不多。在我们的经历中，自主经营、自负盈亏的商业精神就是这样一点一点地养成的。

王总对员工和气可亲，但是对于我们违反制度的做法却不讲情面、严肃处理。二十年来，我一直忘不了那件事情。事情的起因是这样的：

在戈泊担任永新专利总经理之后，王总把主要精力转到了筹建中国新技术开发公司上。这是国务院批准设立的一家新公司，王总希望在业务上将其与香港永新技术公司对接。1989 年春节，筹备组在北京饭店西配楼 200 室成立，王总任筹备组组长，惠小兵任副组长，我除在永新专利任职之外，还兼任筹备组组员。新公司设立之初经费不

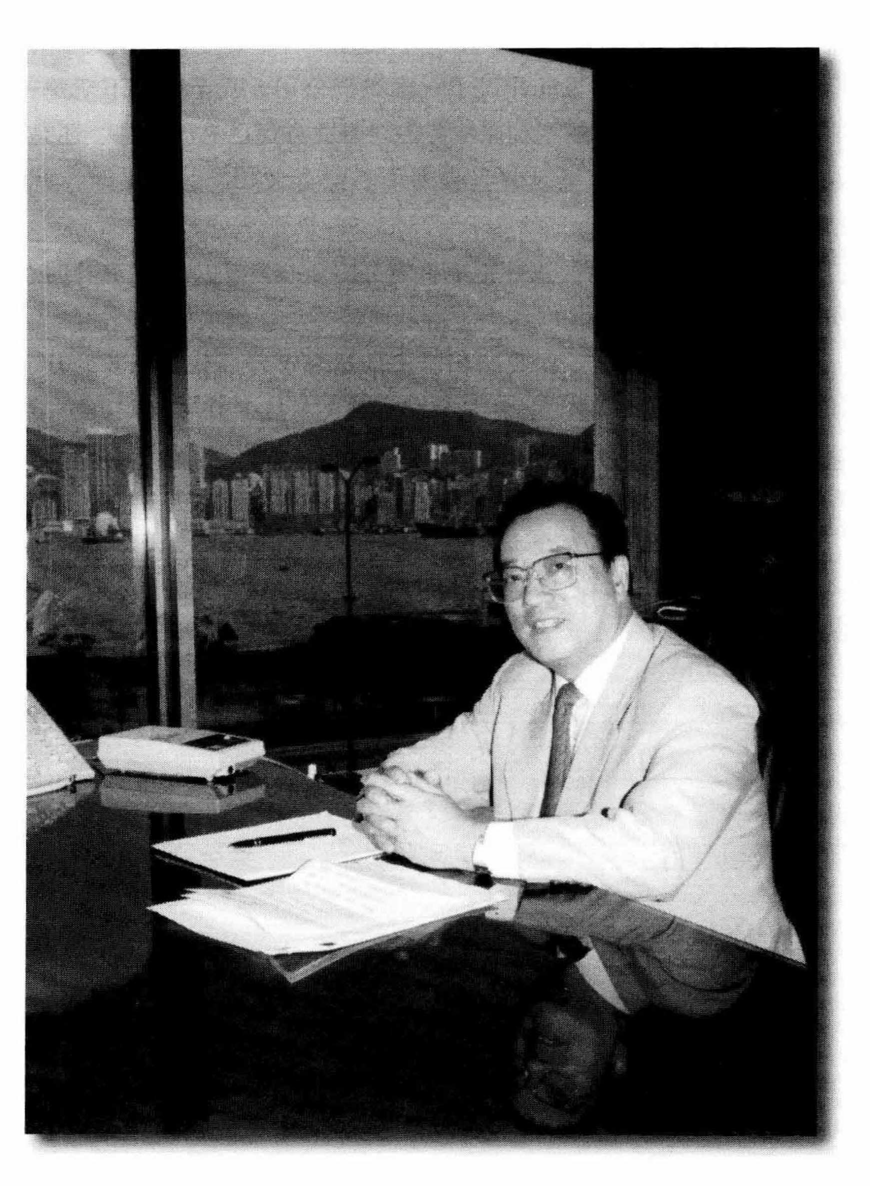
足，王总要求我们从一些“短平快”的项目做起，争取养活自己。

4 月某天上午，惠小兵告诉我，内蒙古有一笔羊草生意要出口日本，急需 30 万元；他提出向永新专利北京办事处借钱，要我下午三点之前赶紧将款汇到。我问他：“这么急，我怎么跟王总说?”他说：“你不用管，我去告诉王总。”于是，我让他签了张借条，下午将款打到指定的账上。羊草运抵大连，日商派人检验，发生质量纠纷，此项出口未果。不久国内发生重大事件。年底，中国新技术开发公司被撤销。惠小兵先后偿付了部分借款，但尚欠 13 万元未还。1990 年上半年起全国公司整顿，王总指派会计事务所来永新专利北办查账。我明白事情的缘由，并不紧张，但对于自己违反财务制度的做法却心有愧疚。事后王总找我单独谈话，严肃地说：“孩子做错了事，该打的也要打。今后好好记取教训吧。”这段话语重情长，我一直牢记在心，并时常引为借鉴。

1989 年初永新专利业务渐有起色。我们扩租了办公室，并新招了几位同人。戈总赴港上任，计划 5 月出访欧洲。一切似乎都在稳步地发展着。但是，一场料想不到的风波突然地将永新专利推到了死亡的边缘。

1990 年全国上下进行全面思想整顿和组织整顿，在境外设立的公司也难以幸免。永新专利产生的背景，使其不可避免地成为了整顿的重点。当时，同行中也有想趁火打劫的，到处散布流言，企图吞而并之。我们根据王总、戈总的指示，赶紧给国家科委、专利局写报告，并直接拜访了“全国机构整顿领导小组”副组长、人事部赵东宛部长。王总也频繁地反映永新发展的情况。一年之中风浪迭起，擦身而过，没有伤到筋骨。永新幸运地保住了性命，没有堕入死亡的幽谷。

永新专利浴火重生，开始其新的路程。1990 年国家工商行政管理局指定永新为第一批新增的涉外商标代理机构，使得公司的业务范围更加完整。1990 年永新在美国设立办事处，与客户建立了直接的联系。我们还利用香港公司的便利，及早拓展对台商机，抢占了较多的市场份额。1992 年年中，戈总兴奋地告诉我，永新专利的账面状况已经收支平衡。当时我们已累积借款 250 万元港币。这意味着最艰险的山路已经越过，此后永新将进入一马平川。



战略研究专家、求新专利创始人王纪宽先生

永新专利度过了最为艰难的阶段。但是我们未曾想到，作为公司的创始人，王纪宽先生的历史使命也就到此结束。1993 年春，永新技术开发公司领导层发生变动，永新专利的股东亦随之变化。王总离开了永新，他与夫人在香港开设了一家咨询公司。我至今尚不清楚，他的离去，是三年前永新专利保住性命时有关方面已有的考虑，还是后来另做的安排。当年圣诞节我收到了王纪宽夫妇的一张贺卡，此后，彼此没再继续联系。

2003 年我辞离永新，正好距王总离开后十个年头。在我离开时，当年参与初创的同人已基本离去，有的已经往生。过去的痕迹荡然无存，留下的仅丝丝旧情。在我的相册里依然保存着一张王总的照片，那是 1986 年他在香港尖东永安广场 103 室永新技术开发公司办公室里拍的照片。他侧坐在硕大的写字台旁，两手合放在桌前；浅灰色西装、红斜道领带，宽大的金丝边镜框后闪烁着一双明亮、睿智的大眼睛。窗外就是有名的维多利亚海湾，几艘帆船正在航行。这张照片留给了我对王纪宽先生的怀念，也带给了我对当年永新专利创业时期的深情回忆。

完成于 2009 年 9 月 9 日

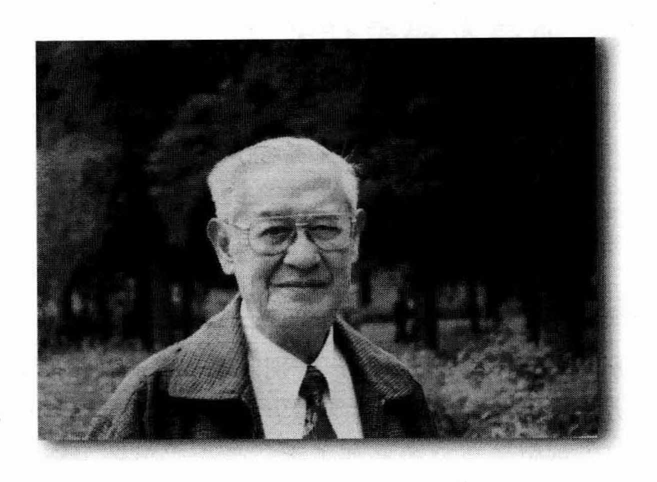
10. 怀念良师益友曹家瑞先生

去冬，非常寒冷的一天。12 月 23 日上午，我和蔼玲前往同仁医院告别室，向曹家瑞先生作最后的道别。告别室里挤满了人，多是年过半百的中老年人。我们把花篮端放在曹先生的遗体前，两条黑色挽带上用金粉写着："尊敬的曹家瑞老师千古　学生张蔼玲王允方敬挽"。简单的告别仪式之后，曹先生的遗体由子女陪同前往八宝山殡葬。

我珍藏着一张曹先生生前的照片，这是曹夫人刘家琼女士应我之求赠予我的。这些天，我经常端详照片，望着曹先生那慈祥的面容，睿智的眼神，怀念之情油然而生。二十多年来的片段场景一幕幕映现在我的眼前。

1985 年春，北太平庄远望楼大礼堂，这是我第一次见到曹先生。大会由中国专利局举办，曹先生应邀演讲，主题是关于知识产权与技术贸易方面的问题。当时他在对外经济贸易部技术进出口局任副局长。到会的主要是专利局的人员，还有一批像我这样来自国务院各个部委，前一年刚经过专利法培训，略知知识产权的年轻人。曹先生学识广博、思路清晰、观点明确、口才很好，他结合几个亲身经历的案件解释生涩的法律条文，生动而又具体，使我们比较容易理解法条的含意以及实践中存在的问题。回家后我收获满满地向蔼玲讲述了听课的心得，让我意想不到的是，她告诉我她认识曹先生，曹夫人刘家琼与她是机械工业出版社同一处室的同事。这真是太巧了！正是有了这层亲近的关系，所以此后我就能得便经常向他请教。多年来我一直沿用初见时的习惯，尊称他为曹局长。

1985 年 5 月，我从交通部情报所调到中国康华实业开发公司工



技术贸易专家、资深贸仲仲裁员曹家瑞先生



曹家瑞先生与夫人刘家琼女士

作，担任信息联络部经理，同时负责专利法律事务。当时美国迪斯尼公司看好中国的市场前景，通过残疾人福利基金会与康华公司商谈合作事宜。迪斯尼的委托律师是美国格杰律师事务所何大卫先生，他曾在台湾学习汉语，中文表达相当地道。我作为康华公司的代表与他进行谈判。美方提出的合作方式是：迪斯尼将其在中国注册的全部商标许可给康华公司使用；迪斯尼提供各种商品样品，由康华在国内安排生产，产品由迪斯尼包销。这是一个很好的合作项目，类似于当时被称为“三来一补”中“来样加工”的贸易方式。那时国内参加过涉外商务谈判的人不多，经验很少，尤其对方是一家世界著名的大公司。我遂向曹局长请教，希望能了解一些国外公司处理与知识产权有关技术贸易的具体做法。他给了我一份英文版的 ABC 公司向 XYZ 公司转让专利技术的标准合同文本，让我研究参考。在译成中文文本的过程中，我发觉对好多法律名词和概念不很理解或不大清楚，曹局长不厌其烦地向我解释说明，并抽空对译文做最后的审定。这份中英文合同文本跟随我多年，在以后的工作、讲学中经常使用，对我帮助很大。迪斯尼项目谈了近八个月，由于原料进口环节和加工工艺上的问题，以及双方在提成方式与提成比例上的分歧，进展缓慢，迟迟未决；后因为 1986 年下半年中国国内政治形势发生了变化，美方决定放弃谈判，项目无果而终。虽然这个项目没有谈成，但是我在八个月的谈判中获益匪浅，对技术贸易的内容有了初步的了解。

1986 年曹局长从外贸部退休，被邀请到新成立的中国工商经济开发公司任副总经理，主管技术贸易方面的业务，一直到 1990 年。1987 年春我离开康华，参与永新专利公司的创业工作。王纪宽总经理提议聘请一些专家作为永新的顾问，我向曹局长提请，他很爽快地表示同意。公司开业的最初几年，曹局长给了我很多帮助。1990 年，我与同事着手编写《技术贸易与申请国外专利实务讲座》，曹局长帮助撰写了其中第一部分“技术贸易”中的第三章“技术贸易中的两个值得商榷的特殊问题”。他结合多年工作实践，对专有技术的保密问题以及对第三方的侵权问题提出了自己的见解，这与当时国内主流意见有差别。同时，他还向我提供了以往很少为人了解的联合国关于《国际技术转让行动守则（草案）》规定的二十项限制性条款不应订入许可协议的具体内容，以及两种美国版本的许可协议，大大提升了

文稿的专业水平。这份文稿，包括申请国外专利实务部分的内容在当时属于稀缺之物，很受从业人员的欢迎。

曹局长是中国知识产权研究会、中国许可证工作者协会（LES—China）的常务理事，在这两个组织举办的会议中经常可以看到他的身影，听到他的讲话。20 世纪 90 年代初，LES—China 的会员一共才几十位，主要是国有大企业的主管和外经贸部的官员，还有就是我们这些知识产权代理机构的负责人。我参加过几次 LES—China 的年会，曹局长的每次发言都给我以新的知识、新的启发，使我对当时国际技术贸易的走势有新的了解。

20 世纪 90 年代之后，曹局长将主要精力放在了仲裁事业上。他是中国国际经济贸易仲裁委员会的资深仲裁员，其实早在 1985 年他就开始参与国际仲裁工作。曹局长厚实的技术背景、丰富的国际贸易经验，以及认真严谨的工作作风，在业内颇有口碑。十几年来，经他仲裁的案件有几百件之多，其中不乏一些相当有影响的案件。他秉公办事、依法行事，不为人情左右，深得当事人的敬重与好评。

曹局长与我一样都是上海人，年轻时他在上海就学。曹夫人与蔼玲同在教编室工作，关系很好。同室中还有几位比我们年长的同事，他们原先曾在上海就学，或曾在上海工作；彼此间既有一段同事情，又有一份故乡情。90 年代后期，这些上海老乡陆续退休，但仍保持联系，约定每年联谊，由各家轮流做东。每次相聚，谈资广泛、菜香酒酣，大家都很高兴。会面时我常向曹局长请教一些业务问题，他也会对最近公布的法律法规提出自己的看法，同时向我介绍近来接触到的一些案件的情况。所以每次聚会我都收获良多。记不得是哪一年，曹局长搬到东花市小区，邀请大家一聚。为庆祝乔迁之喜，我和蔼玲订了一个大蛋糕打车前往。司机到了东便门没走辅路，仍走主路；我们不得已在盘桥上下车，跨过栏杆下到辅路，一副狼狈样，幸好蛋糕完好无损。我和曹局长，还有其他几位男士，围坐在一楼玻璃阳台里，晒着太阳，边聊边吃，格外开心。

2000 年曹局长年届 76 岁，大部分时间仍在处理仲裁案件。曹夫人向蔼玲抱怨说，他经常晚上一个人在台灯下阅读卷宗，为第二天开庭做准备。随着年龄增长，曹局长身体大不如前。多年来他受呼吸道疾病之苦，每到冬天需格外当心。四年前的春节，我和蔼玲邀请他们

夫妇去沪江香满楼就餐。那天曹局长精神很好，胃口不错。我们在饭店门口拍了照。他身穿大衣，头戴贝雷帽，非常潇洒神气。这是曹局长留给我的最后一张照片。

2006 年之后，不时听到曹局长住院的消息：一会儿住院，几个月后出院，后又住院。他气管被切开，上了呼吸机，健康状况不断恶化。2007 年小年夜，雪天之后，满地泥泞。我带着他所喜爱的新侨饭店的点心去同仁医院探望。曹局长坐靠在床上，接着呼吸机，前面放着一块画板。因脑部供氧不足，他已不能说话，眼睛也看不清楚，只能写字沟通。护工杨阿姨在他耳边说：王允方来看你了。他微微点头，笑了笑，还是无语。我看着心里好难受。这是我最后一次见到曹局长，留下的印象是他在床上的姿势，以及那微微一笑的面容。

12 月 19 日曹局长走完了 82 年人生旅途：他 1925 年 10 月 12 日生于上海，1947 年毕业于大同大学；曾在东北人民政府工业部、国家计划委员会、机械工业部工作；1979 年后在国家进出口管理委员会、对外经济贸易部工作，1990 年离休。我有幸认识曹局长，二十年来受教丰厚、得益匪浅。他既是我的良师，亦是我的益友。我将永久怀念他。

完成于 2008 年 12 月 23 日



专利研究与思考



11. 申请国外专利需要考虑的问题

（笔者说明：1991 年笔者在永新专利代理公司任职期间，曾组织同人编撰了“技术贸易与申请国外专利实务讲座”之一、之二两册，其中第二部分“申请国外专利实务”的前言、第一章、第二章由本人执笔撰写。在编入本书时，笔者将原文进行了适当删改，并重新定名为“申请国外专利需要考虑的问题”。）

我们正在迈向通往 21 世纪的大门。

展现在我们面前的是人类文明史上最重要的一个十年，因为它将迎来另一个崭新的千年纪元。

1982 年美国未来学家奈斯比特在其《大趋势》一书中描述了当代社会的十大变化，其中主要的变化趋势是工业社会正在向信息社会转变、一国经济正在向世界经济转变。在信息社会中，起决定作用的不再是资本，而是信息，是新兴的科学技术知识。因此，在将要来临的信息－知识时代中，建立起一套新的知识产权保护制度，并确立相应的思维方式与道德习惯，对于促进社会的进步与发展，将发挥越来越重大的历史作用。

《中华人民共和国专利法》于 1985 年 4 月 1 日正式施行，至今已经历了 6 个春秋。中国专利制度的建立，有利于鼓励发明创造，有利于发明创造的推广应用，有利于促进科学技术的发展，同时也有利于引进外国先进技术，吸引外商来华投资建厂。据中国专利局截至 1991 年 12 月的统计，6 年来累计受理国内专利申请 182 683件，国外申请 34 700件；专利实施累计新增产值近 200 亿元，新增利税 30 多

亿元。可以预期，随着我国改革开放的进一步深化，国内外的专利申请也将持续不断地增加。

中国专利制度的建立，打开了与世界各国技术贸易的大门。最近十年，在产品经济向商品经济转变的同时，我国原先封闭的经济结构，也开始向开放型方向转化。尤其是东部、南部沿海地区，经济特区和开放城市，正在积极调整产业结构，发展不同层次的“三来一补”加工和以出口为导向的新兴产业。同时，在引进、吸收国外先进技术的基础上，创造出了一批新的技术成果。摆在我们面前的一个新的具体问题是：如果我是一个中国发明人，或者一个中国企业，当我有了一项发明创造并已申请了中国专利之后，该如何办理向国外申请专利的手续？在申请实务中需要考虑哪些具体问题？本文编写的目的，正是为了从实务上回应读者的这些疑问。这也是本文区别于其他文章的特点所在。

一

（一）申请国外专利的意义。

专利制度源于商品生产，商品生产从其诞生之时起就伴随着激烈的市场竞争。

自商品经济问世以来，在很长的一个历史阶段里，人们的劳动技能、知识能力以及生产技艺都被物化在商品之中，成为商品的有机组成部分。这种具有一定物质形态的商品即为有形商品。早期商品贸易的标的，除了农畜作物与矿产物之外，绝大部分都属于有形商品。随着生产的发展，生产技艺日趋复杂，开发新的科学技术逐渐成为一部分人专门从事的职业，科学技术本身也开始脱离有形商品，而成为一种独立的商品。这种商品不具有一定的物质形态，而被称为无形商品。无形商品的出现是商品史上的一次重大飞跃。目前，无形商品在经贸关系中的影响越来越大，贸易比重也日益增加。

由于无形商品不具备特定的物质形态，因此，其所有权的归属也就不可能如有形商品一样明显，需要由国家采取一定的法律手段加以确定。与此相关的无形商品的流通也需要采取一种特殊的方式，即许可合同的方式来进行规范。

商品经济的发展，使市场日益成熟与扩展，贸易超越国界，逐渐成为一种国际现象。20 世纪以来，发达国家为了提升商品的竞争力，一方面不断地从其他国家引进先进技术，另一方面向发展中国家以提供技术的方式进行资本输出。由于资本积聚和集中而形成的一批跨国公司与大型企业，积极寻求工业产权的国际保护，使得专利制度的国际化趋势势在必行。

据资料统计，“二战”以来，各国之间的技术贸易额每年以 10% 的比率增长。WIPO 统计说明，20 世纪 60 年代中期，各国之间以专利技术为主的许可贸易额为 20 亿美元，70 年代中期超过了 110 亿美元，估计 90 年代中期将达到 2000 亿美元。国际技术贸易发展速度已大大超过了一般有形商品的贸易发展速度。

奈斯比特在其新作《九十年代大趋势预测》中指出，当我们进入下一个世纪的时候，我们将会看到北美、欧洲和日本形成了一个自由贸易的金三角，全球经济一体化将要来临。

众所周知，各国实行专利制度的根本原因，是希望通过法律手段，对发明人或申请人的发明创造的所有权予以确认。如是，专利权人就可以在该发明创造被授予权利的地域，在法律规定的期限内，实施专利技术，并受到法律的保护。但是，由于《保护工业产权巴黎公约》（简称《巴黎公约》）规定的专利申请的独立性、地域性原则，发明人的一项发明创造，如果要向国外进行产品出口或技术输出，单在国内申请专利保护是不够的，必须在出口之前先向出口国提交专利申请，以寻求该国的法律保护。出口厂商通过专利申请，可以确定在出口国能否获得专利权，能否拥有排他性的使用权。有无这种排他性的、受到法律保护的垄断权，将直接关系到该如何与进口厂商签订合同，如何确定许可条款与标的数额。专利技术不仅在价值上比一般专有技术值钱，更重要的是法律地位稳定，一旦出现侵权纠纷，可依法寻求司法救济。

正是因为申请国外专利是企业向外输出产品或技术的必要步骤和法律保障，所以发达国家和发展中国家的许多企业，在规划拓展国际市场的时候，无不首先考虑制定对外专利申请战略。

据 WIPO 在 1989 年对 91 个国家（地区）发明专利申请量的统计，其中，接收外国申请超过本国申请的有 77 个国家，占 84% 之

多；反之，以本国申请为主的仅有 16% 。而后一种国家中，除了日本，其余均为计划经济型的国家。一般发达国家，或者发展中国家，由于商品经济发展，技术贸易活跃，接收的外国申请比重很大，往往超过了本国申请。例如，1989 年加拿大的外国申请占总申请量的 90% 以上，澳大利亚占 72% ，德国占 79% ，法国占 58% ，英国占 73% ，意大利甚至高达 98% 。其他以外国申请为主的国家和地区还有荷兰、韩国、泰国、我国香港地区等。美国的本国申请量与外国申请量基本相平。1989 年美国发明专利申请 161 660件，其中本国申请 82 956件，外国申请 78 704件，这从一个侧面反映了美国技术贸易均衡发展的状况。

（二）我国向国外申请专利的状况。

《中华人民共和国专利法》自 1985 年 4 月 1 日起开始实施，中国于 1985 年 6 月加入《巴黎公约》。这两个历史性事件标志着中国已成为世界知识产权大家庭的一员。改革开放以来，我国每年完成的重要科研成果 1 万多项，1989 年技术出口总额达到 8. 9 亿美元。近几年，一些精明的发明者和企业家，以其独特的战略眼光和市场意识，敢冒风险，向一批国家提交了申请。其中不少申请是委托永新专利公司代理的。

据中国专利局资料介绍，1985 年 4 月至 1990 年底，中国向国外申请专利的数目（按国别计）共 1108 件，其中已被授权的有 182 件。而同一时段国内专利申请和外国来华申请分别为 137 288件与 30 055件。也就是说，中国向外的申请数量，约为国内申请量的 0. 8% ，为外国来华申请量的 3. 68% 。这个数据一方面在客观上反映了我国市场经济的羸弱，另一方面也说明我国众多企业、院校以及研究所，主观上缺乏市场竞争意识，缺乏申请国外专利的知识和必要的途径。在这方面，外国企业的一些专利管理理念与竞争策略是很值得我们思考的。

（三）企业申请国外专利的思考要点。

在市场经济社会中，企业之间的竞争体现在商品的质量和价格上，而商品质量的优劣很大程度决定于技术的高低。拥有专利的技术一般比较具有优势。一位领导同志说过：“科研靠论文，企业靠专利”，此言正中问题的关键。在发达国家中，专利工作早已成为企业

日常管理工作的一个重要组成部分。企业专利工作的内容主要是：协助研究部门开发新技术、新产品，申请专利，进行技术转让或许可贸易。专利管理的范围除了国内，还要涉及国外，考虑国际贸易中的相关问题。

1990 年中国企业专利考察团对日本企业的专利工作进行了考察。这些年，日本特许厅受理的专利申请量每年约 60 ~ 70 万件，其中国内申请 50 ~ 60 万件，90% 的申请来自企业；国外申请 10 万件。大型企业的年申请量都在近万件左右。例如，日立制作所的专利管理人员有 320 人，年专利申请量 19 000件，目前拥有有效专利 3 万件；索尼公司知识产权部有 156 人，每年申请专利 4000 件，拥有有效的国内专利 1 万件、国外专利 1 万件；横河电机株式会社专利管理 29 人，年专利申请量 1800 件，拥有有效国内专利 5000 件，国外专利 1000 件。日本企业不管大小，对专利的重视是一致的：不但设有完善的管理机构，制定细致的管理规则，而且每年都有明确的工作计划，充分体现了专利在企业竞争中的作用。

外国企业向国外申请专利的目的，虽然存在着行业的差别，但一般都有以下三方面的考虑：

（1）保证企业独占性地进行商业活动。

专利权具有法律确认的独占性，因此，拥有专利的企业可以利用这一优势，提高该商品在出口国的市场占有率。

（2）保证企业自由地进行商业活动。

企业在出口国拥有的专利还具有防卫的功能：一方面可以防止竞争对手就本项技术获取专利；另一方面，如果本企业的商业活动受限于竞争对手的既有专利，因此出现了某种纠纷，这时可以考虑用本企业的专利与对方进行谈判，签订专利交叉许可合同，这样的例子在跨国公司之间经常发生。

（3）专利权的商品化。

专利权本身可以作为一种商品，在技术市场中待价而沽。专利权人可以就专利技术与他方签订许可合同，收取许可费；也可以将专利入股，分阶段获取红利。不论是许可方式还是入股方式，专利权人都是通过其他企业，间接地占有了市场。当然，专利权人也可以考虑将专利权一次性地转让给他方，这亦是一种通常的商业运作方式。

申请一件国外专利，必然要涉及许多国家的法律，也需要花费不少的费用。因此在规划申请专利的过程中，企业应当选择重点技术、选定主要国家，并尽量从长远利益考虑，确定专利申请的类型。

在制定向国外申请专利的计划时，一般需要思考以下几个问题：

（1）弄清楚企业在国外的商业活动计划。

申请国外专利的计划必须要与企业在国外的商业活动相吻合。也就是说，作为企业的领导，在决定向哪些国家申请专利时，应当预先弄清将有哪些产品或技术要向这些国家出口，或者会在这些国家生产和制造；哪些国家会是潜在的出口市场；某些竞争对手是否已在这些国家拥有了相同的专利。只有弄清楚了这些状况，才可能有的放矢地做出决策。

（2）弄清楚有关国家的专利制度及具体规定。

由于各国奉行专利审查独立性原则，所以事先弄清有关国家的专利制度及具体规定是非常重要的。目前，虽然绝大多数国家都已建立了专利制度，但是，有的国家对某些领域的发明创造不予保护；有的国家规定的专利种类、审查程序与我国不同；有的国家对于不同种类专利的保护年限长短不等，算法不一。如此种种，都要求企业在提交专利申请之前，心中有数，决策恰当。

（3）选定申请专利的发明技术。

企业在制定外销战略时，应当以长远的眼光，有重点地遴选一些有实力参与国际竞争的产品和技术申请国外专利。这一点十分重要。一些外国公司在向国外推出其竞争性产品或技术前，必定事先向有关国家提出专利申请。而且，一般情况下，他们不仅就单一的发明技术申请专利，还会就相关的一组发明创造，陆续提交申请，这样可能获得更为宽泛、完整的保护。如是，即使竞争对手对本领域的技术做出了某些一般性的改进发明，也会陷于该组专利的权利范围之中。

（4）分析、选定申请国别。

在遴选了出口产品和技术之后，下一步的工作是考虑将哪种产品向哪个国家申请专利。外国公司的一些做法值得借鉴。

首先将申请国家进行分析和分类。可以将那些产品准备出口或准备与其建立技术贸易关系的国家，以及某些具有生产此类产品竞争力的国家列为“重要申请国别”；将那些具备技术潜力，日后可能会进

行许可贸易的国家列为“有希望的申请国别”；将那些尚在发展中的，将来有可能成为此产品出口国的国家列为“后备申请国别”。在对市场与国别进行分析之后，企业就可以根据准备投入的申请经费，一次性或分批地向国外提出专利申请。

在此需要提醒国内企业，尤其是那些外向型的企业：在出口产品和技术的时候，除了需要保护自己的权益，同样重要的是不能侵害其他企业或个人在出口国享有的专利权益。对于这一问题，并不是所有企业，包括一些进出口公司都能理解。目前已经出现，而且今后可能会越来越多遇到的问题是：我国企业在出口深加工产品，尤其是一些机电产品与电子产品时，如何才能避免接踵而至的专利侵权纠纷。

在回答这个问题之前，我们首先需要澄清一些糊涂的想法：

其一，有人认为：出口产品是在中国国内生产的，外国公司在中国并没有专利，怎么能说这样就侵犯了他的专利权呢?

这样的看法是不对的。我们知道，专利权的保护范围，不仅包括生产制造，还包括使用与销售。出口产品虽然是在国内生产，但是销售地在外国，如果外国公司在那个国家拥有有效专利，而且我们的产品确实落入了该专利的权利范围，那么就有可能构成侵权行为。具体的判定标准必须依照那个国家的法律而定。这样的规定与《中华人民共和国民法通则》第146条“侵权行为的损害赔偿，适用于侵权行为地法律”的规定是一致的。

其二，有人认为：即使构成侵权，也只能由那个国家的进口商来承担责任，与作为出口商的中国企业没有关系。

这样的说法也是不对的。很清楚，那个国家的进口商显然应当承担侵权责任，但是，我国的出口企业也同样构成了侵权行为。中国是《联合国国际货物销售合同条约》的签字国，公约第42条（1）款指出：“卖方所交付的货物，必须是第三方不能根据工业产权或其他知识产权主张任何权利或要求的货物。”因此，确保出口产品的非侵权性显然是出口企业需要承担的一种义务。

其三，有人认为：我国企业只是生产制造产品，没有参与出口销售，因此，不能认为生产企业也要承担侵权责任。

这种观点也是不全面的。专利保护包括制造、使用与销售三个方面，只要涉及其中一个方面就有可能构成侵权。我国企业，不论是通

过自己研发的技术生产产品，或者是通过对引进技术进行改造后生产产品，只要这些产品经过商贸途径出口到了某个国家，如果在这个国家里已经先存在了某些有效专利，其保护范围能够覆盖该项产品的，那么，作为出口商的企业自然难脱侵权之责，而作为生产商的企业也将依照合同承担相应的责任。

为了保证我国外向型企业和从事进出口贸易的公司在开展商品、技术出口中恪守国际规则，增强竞争能力，建议各单位在签订出口合同之前需要进行三方面的法律工作。

一是对出口产品或技术在出口国的法律状态进行全面细致的专利检索。检索范围不仅包括中国专利局馆藏的专利文献，还要涉及出口国专利局的馆藏文献。如果出口国是一个发展中的国家，这种检索尤为必要。

二是将本企业将要出口的产品与技术，在进行贸易活动之前先向出口国申请专利，以利于以后的市场保护与利益防卫。

三是如果检索得知，本企业准备出口的产品和技术在出口国已有他人在先拥有了专利，而且专利依然有效，在这种情况下，出口企业可以选择与权利人商谈许可贸易，或者以改进技术申请新的专利，并由此商谈交叉许可的条件。这些都是合法的途径，也是国际贸易中经常采用的做法。

二

（一）申请国外专利的程序与手续。

申请国外专利的程序是一个严格的法律事务过程，涉及申请人、国内外专利代理机构以及国内外专利审查机关。一般来说，整个申请审批过程历时几年，会牵涉到许许多多的技术问题、法律问题以及繁琐的联络问题。本节主要介绍的是申请人在向国外专利审查机关提交申请之前需要注意的一些事情。

我国企业在向国外专利审查机关提交申请前需要做的工作总体上分为两个部分，一是如何与中国专利局打交道，二是如何与涉外代理机构打交道。

(1)《中华人民共和国专利法》第20条规定："中国单位或者个

人将其在国内完成的发明创造向外国申请专利时，应当首先向专利局申请专利，并经国务院有关主管部门同意后，委托国务院指定的专利代理机构办理。”根据这一条款，作为向国外申请专利的必要条件，我国的单位和个人必须首先将其完成的发明创造，申请中国专利。之所以有此规定，一是因为中国人，包括法人或自然人，去外国寻求保护的发明创造，显然首先是在国内完成的，因此，必须先在国内申请专利是自然不过的要求；二是由于中国加入了《巴黎公约》，根据《巴黎公约》的规定，在一个成员国内提交的专利申请，如果再向其他成员国提交申请时，申请人可以享受国民待遇，享有为期一年的优先权。

在这里有两点提请国内申请人注意：

其一，如果申请人向中国专利局提交的专利申请，其技术领域属于《中华人民共和国专利法》第 25 条规定的不授予专利的主题，但是，只要国外申请国的专利法中没有此项规定，申请人仍然可以以此主题首先申请国内专利，同时提出优先权请求。

其二，如果申请人在申请国内专利时选择的申请类别是发明或实用新型，此后在向外国申请时，可以根据申请国的专利类型重新选定。国外专利审查机关将会按照新的类型进行审查。

（2）我国单位和个人要想申请国外专利，在向中国专利局提交申请之后，需要通过一个必要的保密审查程序。

现行的专利法中对于保密审查的规定比较模糊。根据我们目前运作的实务，认为可以进行类似保密审查的机构有两个：一是国务院各部委、各省市自治区的科技主管部门，二是中国专利局保密室。国务院各部委下属企业、事业单位要向国外申请专利，需要经过科技司的批准，方可启动程序，并获得申请款项。一般申请人则可以直接向专利局请求进行保密审查，并要求出具优先权证明文件。申请人在获得了优证文件之后，即可开始启动国外申请程序。

（3）鉴于目前专利法的规定，我国单位和个人向外国申请专利应当委托国务院指定的涉外代理机构。截至目前，被授权的涉外代理机构一共有四家，即中国国际贸易促进会专利代理部、中国专利代理（香港）有限公司、上海专利事务所，以及永新专利商标代理有限公司。其中前三家成立于 1985 年，永新公司成立于 1987 年。

（4）在选定了代理机构之后，就开始了所谓的申请人与代理机构之间的工作程序。按照永新公司的运行规则，申请人需要办理以下一些手续：

1）签署委托书。委托书是申请人委托代理机构向国外申请专利的法律文件，对签订双方都有约束作用。申请人应当在委托书上真迹签字：申请人是单位的，需要单位盖章，并由法人代表签字；申请人是个人的，则由个人签章即可。

2）填写向外国申请专利委托明细表。委托明细表作为委托书的附件，是申请人与代理机构合约的一部分。委托明细表包括发明人（姓名、职务、地址）、申请人（姓名或名称、地址、代表人姓名、职务）、发明名称、原申请日、申请号、优先权要求、申请国别、申请类别、申请文件翻译方式、办理优先权文件方式、办理公证认证方式等项内容。其中，发明人栏要求提供中文和汉语拼音，申请人栏要求提供正规的中英文或汉语拼音的单位名称。

优先权证明文件可以由申请人自办，也可委托代理机构办理，每个申请国别一份。

3）确定申请国别。确定申请国别是申请人向国外提交申请的重要环节。选择申请国别需要与企业的海外经贸战略密切配合，既要考虑市场，又要考虑竞争，考虑申请国的资源状况与技术水平，有时候还要考虑到这些国家的民俗习惯。在选择发达国家时，必须要注意分析跨国公司的竞争能力。

4）筹措申请费用。申请国外专利需要花费相当的费用，因此，能否筹措到足够的资金关系到申请国别的多少。国外申请费用包括两个部分：即官方费用和律师费用，延及整个申请、审查阶段。申请专利本身就是一种风险投资，存在着批准与驳回两种可能；而且即使是一个授权专利，最终能否获取效益，也要看市场经营的状况。因此，对于这一投入的风险性质，申请人必须要有足够的了解。

5）修改、完成申请文件。在办完了上述各项手续之后，代理机构将指定专门的专利代理人与申请人一起商谈具体申请程序。

专利代理人的办案步骤一般分为以下几个方面：

①面晤。目前一个较为普遍的状况是国内专利申请文件过于简单，多数存在着现有技术与发明技术界限不明、发明技术公开不充

分，以及缺少必要的实施例等缺陷。因此，代理人在对原申请文件着手修改之前，需要安排与发明人或者原代理人面晤，共同分析问题，挖掘发明特点，补充实施例子，必要时还会要求发明人补做实验，增加实验数据。这样就为下一步修改文件准备了可靠的素材。

②修改申请文件。修改申请文件是涉外专利代理人的重头工作。经过面晤阶段的接触，代理人了解了本发明的技术特点和保护范围，在此基础上，按照申请国的法律规定和撰写要求，对原申请文件进行修改，必要时推倒重写。修改后的申请文件要比原申请文件不仅充实得多、规范得多，而且最主要的是符合申请国的要求，便于审查授权。当然，修改后的文件需要经申请人审阅确认后方能定稿。

③翻译申请文件。作为向国外提交的申请文件，必须符合申请国对于文件语言的规定。因此，代理机构需要将定稿后的申请文件进行翻译，并报请申请人确认。同时，代理机构将选择申请国的一个事务所作为该国的代理机构，接受我方申请人的转委托。

④填写申请表格。这里所说的申请表格是由申请国事务所提供，为了完成在该国的申请审查程序而必须填写的表格，属于法律文件的一部分。比较常见的包括委托书、转让证明（如果有转让关系）、发明人宣誓书和小企业证明等。不同的国家要求不一，不同的事务所提供的表格式样也可能不一样。表格中的签字栏必须由申请人（法人代表或发明人）亲笔签署，可用汉语拼音手写体或打印体。其他栏目可由代理人填写。

⑤办理其他必要的法律文件。根据有些国家专利法和代理实务的要求，在向该国提交专利申请时，除了填写上述表格，还需要提供一些特别的文件。例如，向日本申请时，有的事务所要求中国法人提供法人公证或个人国籍公证；泰国、菲律宾及南美诸国要求中方办理委托书签名属实公证，以及申请文件认证手续。以上公证、认证文件有的要在专利申请时同时提交，有的则可以延时提交。总之需要根据不同国家的规定，在申请专利时准备好各种相关的法律文件。

⑥外寄专利申请文件。专利代理人在完成了上述各项工作之后，将根据时间的宽紧，采取以一般邮件、特快专递或者传真的方式，将申请文件寄给申请国的事务所。在外寄的信件中代理机构会附上一封指示信，说明该件申请的各种法律信息，并要求对方在优先权截止日

前提交。

至此，申请人委托涉外代理机构向国外提交专利申请的第一个阶段的事情告一段落。

（二）申请国外专利的国别选择。

前面笔者已对申请国别的选择做了简单的介绍，本节想进一步进行探讨。

企业经济活动的外向性发展以及工业产权制度的国际化趋势，必然要求我国企业制定一套长远的专利战略，其中关键的一点是如何申请国外专利，并进而利用好这些专利。企业的对外发展内容丰富，但是归纳起来不外乎以下几种：直接产品出口、国外设厂生产产品、技术出口或者技术合作与交流。选择去哪些国家申请专利，最根本的考量是在这些国家能否得到丰厚而长久的经济利益，以及一旦出现侵权纠纷，能否在法律上得到确实的保护。

在选择申请国别的时候，外国公司的一些思路自然有其可供参考的价值，但是，近年来，我国一些精明的企业家，也已开始进行了大胆的尝试。

（1）向出口国家申请专利。

这是国内厂商选择最多的途径。在国际贸易中，对于技术含量较高的商品贸易，外商往往会要求中方首先出示已在该国申请专利的证明，没有受理通知书，他们会感到不踏实。他们的看法很简单："我出钱进口你的商品，如果没有专利，其他厂家进行仿造，我的利益不就没了吗?"正是基于这样的实际考虑，国内有些厂商在签订出口合同前，追着代理机构办理对外申请。这样的例子在广东、深圳比较普遍。这样的申请一般都限于一两种产品，只选择一两个国家。这是一种比较短近的做法。

（2）为占领市场向国外申请专利。

相比第一种情况，这样的申请人具有长远的眼光与较强的实力。在选择申请国别时，他们不仅根据签约的订单、着眼于现成的出口国家，而是放眼未来，思考潜在的市场。申请人的这种决策一般基于以下几方面的考虑：一是申请国的经济结构与技术水平，二是申请国的文化背景与消费习惯，三是申请国的资源状况与开发能力等。例如，大家熟知的海口罐头厂生产的椰子汁，这是一种新的天然饮品。1988

年，该厂就其发明的椰汁乳化均质技术申请了中国专利，一年之内，又先后向泰国、马来西亚、印尼等 8 个国家提出了申请。这些东南亚国家都是椰子的产地，有饮用椰子饮品的习惯，但技术水平不高，加工能力不足。当时海口罐头厂的产品还未进入这些国家，但出口前景光明。由于马来西亚的椰子产量占据了全球的 40%，所以，该厂正在考虑是否去当地建厂，或者进行专利许可，这样既可减少原料运输的成本，又能有助于海外市场的扩展。

（3）向技术需求国申请专利。

中国改革开放十几年，就总体状况而言，中国的技术水平尚不及发达国家。目前，中国企业将自己的技术拿到海外，独自建厂生产的可能性不大。比较可行的做法是将专利技术作为一种资产，投入到国外的企业中去，与外方建立合资企业，尤其是与一些发展中国家进行技术合作。目前已有一些单位在进行这样的尝试。例如，中国石油化学科研院应阿根廷的要求在该国合资建厂，生产石油催化裂化催化剂。签约之前，石科院先向阿根廷就“半合成流化催化裂化催化剂的制备”技术申请了专利。专利批准后，可以在为期 15 年的有效期限内，以这项技术获得利益。又如，深圳流花医院发明了一种新型暖水瓶，向苏联等多个国家申请了专利。苏方对此技术感兴趣，希望中方出技术，在西伯利亚合资建厂，年产瓶胆 10 万只，瓶塞 50 万只。这是一种双赢的合作。

以上是一些成功的例子。其所以成功，主要是因为申请人在选择申请国别时，紧密结合了本企业的商贸行为。但是，我们也接触到一些申请人，在选择国别时表现出某些幼稚的想法：有的特别喜欢选择大国，选择欧美发达国家，觉得在这些国家申请专利很光彩；有的则正好相反，喜欢选择申请费用便宜的国家，认为这样可以省点钱，或者多得几件专利。这两种想法的一个共同问题在于不清楚申请专利的目的是什么，也不清楚企业的市场定位在哪里，因而表现出很大的盲目性。相信随着我国市场经济的发展，企业与公民的专利意识会相应地增强。

（三）申请国外专利的费用筹措途径。

基于目前我国的财政管理制度，申请人筹措专利申请费用是个比较困难的问题。困难之一在于时间比较紧迫，之二在于费用比较

昂贵。

根据《巴黎公约》的规定，申请人将其发明创造在中国提出申请后，必须在12个月内向其他成员国提交申请，才可以享受优先权。换言之，如果超过了12个月——但该申请尚未公开（一般在申请日后18个月公开），则只能以一般新申请提出，这时就不可以享受优先权了。对于公开以后再提出的申请，外国专利审查机关将以丧失新颖性为由予以驳回。如是，筹措申请费用的时间也就在一年到一年半的时段，这是比较紧迫的。

国外申请费用比较昂贵，一个国家至少需要四五千美元。这笔费用包括两部分用途：一是支付申请国的官费，主要是审查费、证书费以及第一次年费等；二是支付外国律师费。外国律师一般按小时收费，他所经手的法律服务，包括阅卷、修改文件、撰写信函、答复审查意见等，都按标准收费。我们起先对此也不习惯，后来知道这是一种国际惯例。相比而言，申请美国、日本和阿拉伯国家的费用最贵，欧洲国家、澳大利亚和加拿大次之，东南亚国家收费比较便宜。当然这只是一个相对的概念。具体到各件申请，由于委托的事务所、律师不一样，发明的内容及文件撰写（翻译）的水平不一样，收费情况也可能有较大的差别。

申请外国专利的另外一笔支出，是用来支付国内的代理费用。上面讲到了专利代理人的一些工作；其实在整个申请过程中，一方面要面向外国律师，另一方面要面向国内申请人，代理人有许多复杂的工作要做。但是，相比国外律师收费，这部分的费用显然便宜得多。

如何在紧迫的时间内筹措到足够的申请费用？归纳起来大致有以下几种途径：

（1）自筹资金。

自筹资金申请国外专利的情况最为普遍。一些单位和个人在申请了国内专利之后，往往先联系生产厂家，收取许可费，然后申请国外专利。这样的筹款方式很简单，也比较可靠。而且通过国内厂商的使用实践，在申请国外专利时，可以进行技术改进和文件改写，有助于提高申请品质。

（2）由生产厂家支付。

近年来，随着市场经济的发展，许多厂家调整产品结构，寻求新

的产品。这对发明人来说，是一个很好的筹措资金的机会。一些厂家看到某项具有外销前景的专利产品，出于出口创汇的激励，很愿意与发明人进行合作，为其支付国外专利费用。但是，这些企业往往会提出一个要求，即与发明人一起，成为外国申请的共同申请人。这种方式其实对合作双方都有益处。企业的好处自不待言；发明人有了生产、销售的手段，自然增强了实施专利技术的能力。关键是合作双方要诚信相对，互利互惠。

（3）由外贸公司或投资开发公司支付。

寻求这种融资途径的思路与上述途径相似，只是资金数额可能更大些。随着外贸体制的改革，越来越多的外贸公司从单一的原材料、初加工产品出口，逐渐扩展为高技术产品出口。外贸公司与投资公司一般都拥有灵通的信息和商业管道，他们了解市场需求，又有丰厚的财力，这些年来，他们对专利技术产品越来越青睐，很乐意与技术所有人一起，共同申请国外专利，支付申请费用对他们来说，是小事一桩。这种“技工贸”相结合的发展模式近来看好，这是十分可喜的进步。

（4）由外国企业支付。

最近几年，通过一些国际展览会、技术交易会或者学术报告会，外国企业认识了中国，看到了中国的一些好技术。他们很想与中方合作，成为该项产品或技术在外国的经销商。在这种情况下，我国发明人可以与其谈判合作的条件，例如，许可他在规定的国家享有排他性的销售权，但是要求他支付在这些国家申请专利的费用。一般情况下，有诚意的外商都能接受这一点，因为这不仅保护了中方的利益，也同时保护了他作为被许可方的合法权益。

在进行这种合作模式的谈判时有一点需要注意，那就是有的外商可能会提出权属要求，即希望以共同申请人的身份与中方分享专利权，这是不能轻易同意的。依照我国技术出口管理的规定，凡是专利权从国家或集体企业转让到国外，必须事先报请国务院有关部委或省市经贸委审批。这是一个涉及政策的问题。因此，技术所有人在考虑这个问题时，一定要慎重以对。

（5）由美国 NDB 公司支付。

这是一种特殊的可以为中国发明人支付向美国申请专利费用的方

式。经过一年的联络与谈判，永新公司与美国 NDB 公司签署了合作协议，共同促进中国发明技术向美国和其他国家申请专利，并进行商业开发。(本节内容从略)

以上这些问题，是笔者在与我国一些企业和外国事务所律师的交往中了解并归纳出来的，虽然不甚全面，但相信对初涉涉外专利申请的朋友们还是会有启发和帮助的。涉外专利申请从本质上讲是个实务性的工作，只有真正参与其中，才能加深理解。

完成于 1990 ~ 1991 年

12. 企业产品出口的知识产权保护问题

一

知识产权是市场经济的产物，国外已有二百多年的历史。经济发达的国家，一般都具备比较完备的知识产权立法与执法体系。这些国家的公民和企业，也都具有比较明确和强烈的知识产权意识。近年来，我国已跃升为世界第十位贸易大国，产品出口所至既有发达国家，也有东南亚、中东以及非洲的一些发展中国家。随着对外贸易的迅猛发展，许多出口企业越来越感受到，目前世界贸易正面临着三大趋势：第一，知识产权保护日益融入国际贸易之中，两者之间相互依存，密不可分；第二，专利法、商标法、著作权法、反不正当竞争法等知识产权法规本来属于国内法，但是现在正日益与各种国际条约、地区公约接轨，逐渐融合为国际性的知识产权保护体系；第三，各种知识产权法规相互影响、相互补充，给外贸企业提供了更加充分、有效的保护。因此，今后我国企业在制定产品出口战略时，要适应国际惯例，用知识产权这一利器，开拓市场、抵御侵权、保护自己。

永新专利商标代理有限公司作为国务院和国家工商行政管理局指定的一家涉外专利商标代理机构，十年来积极为企业出口提供法律服务，承办了一批有代表性、典型性的案件。笔者想就企业产品出口中需要注意的知识产权保护问题，谈一下自己的见解。

二

目前，我国企业在产品出口中涉及的知识产权保护问题主要有以



下几种类型：

（一）产品出口前，企业商标被他人抢注问题。

目前，我国已成为世界第十位贸易大国，每年的出口额超过2000亿美元。但是，我国企业在国外注册的商标总共不到一万件，这与贸易大国的身份很不相称。相当多的企业缺乏商标意识，在开拓国际市场时，只重视产品的质量、价格与包装，却忽视了在产品出口之前需要将企业自创的商标向出口国提交申请，寻求法律保护。许多案例表明，一些无良商人或商标掮客抢注中国商标，给我国企业造成了巨大的困扰与损失。据国家商标局介绍，这些年抢注中国有名企业商标之风盛行。例如，在美国有抢注“青岛啤酒”商标的；在日本有抢注“同仁堂”（药膳）、“鹦鹉”（手风琴）、“女儿红”（黄酒）、“杜康”（白酒）商标的；还有，“凤凰”、“蝴蝶”商标在印尼、“阿诗玛”商标在菲律宾、“天坛”（蚊香）商标在马来西亚、“标准”（缝纫机）商标在泰国都被抢注。抢注他国有名商标已成为国际贸易中的冷面杀手，中国出口企业为此丢失了大片国外市场。

在这些抢注者中，有的是商标掮客，有的则是原先中国企业在该国的销售代理商。这些无良商人在代理过程中，看到了销售商品的市场前景，在未征得中国企业的同意下，擅自注册商标攫为己有，酿成了后患。面对这样的境况，中国企业要想夺回自创的商标专用权，需要花费巨额的费用与精力，甚至需要诉诸司法救济，有的甚至惊动了外交部门。这是十分惨痛的教训。

（二）定牌生产中侵犯他人商标专用权的问题。

前些年，由于开拓国际市场的能力有限，我国不少企业，尤其是乡镇企业，以“三来一补”的方式，接受外商委托，定牌加工产品，出口外国，从中赚取加工费。“三来一补”对于提升国内小型企业的生产水平和产品质量，增加创汇能力具有积极作用，但是在实际运作中，往往会埋藏了商标侵权的隐患。

前年永新公司经办了一个案件，这是一个系列定牌加工侵权案。案情是这样的：

中东某不法商人委托我国企业生产家用缝纫机机头，指定使用“SINGER”（胜家）商标，然后外销中东某国。该外商既不是SINGER商标的所有人，也不是该商标的被许可人。我国一些进出口公司

为了出口创汇，在未见到委托人出具的商标所有人证明的情况下，草率与其签约，并安排省内外相关企业一条龙生产：有的生产机头，有的生产标牌，有的生产包装箱体，然后大批外销，持续数年，一直到东窗事发。胜家公司发现中东某国的市场上冒出了大批 SINGER 缝纫机，追根溯源，产品来自于中国；遂委托律师，追查到该外贸公司与许多生产企业。侵权的不法商人在中东某国被起诉，而遍及山东、江苏、陕西、广西、浙江数省的生产企业也都被工商机关处以相当数额的罚款与赔偿。这一典型案件被国家工商行政管理局列为 1995 年十大商标侵权案件之一。

（三）出口成套机电产品之前的专利检索。

目前，我国机电行业的整体水平，尤其是大型成套设备的制造水平，对于许多发展中国家来说具有比较优势；而与一些发达国家的产品相比，又具有价廉物美的特点。因此，有些发展中国家很乐意进口中国的成套设备产品。

但是，现实的情况不容我们乐观：我国机电产品在向外出口之前，往往会遇到一个障碍，那就是外国公司的专利保护问题。一般来说，发达国家的公司，特别是一些跨国公司，在进入发展中国家的市场之前，往往会早下手，事先申请一批专利。所以，我国企业在与出口国贸易公司签订合同之前，必须要弄清楚该国的专利状况。例如，竞争公司在相关技术领域中的专利状态，包括一共申请了多少件专利、其中哪些是有效专利、各件专利的权利范围是什么等，这样就可以心中有数，避免发生侵权纠纷。为了做到这一点，出口企业最好能委托涉外专利代理机构事先进行专利检索。20 世纪 90 年代初，中国机械进出口公司曾计划将一套由洛阳矿山机械厂与蚌埠建材设计院联合制造的浮法玻璃生产流水线成套设备出口印度。国家建材总局规定，出口前必须对印度涉及该流水线中的关键技术（锡槽技术）的专利状况进行检索。中机公司去专利局进行德温特专利文献检索，检索结果为零。德温特检索系统包含了 25 个世界主要国家的专利文献，但是，其中不包括印度的专利文献。经国家建材总局建议，中机公司委托永新代为检索。我公司与印度律师合作，在印度的专利文献库中，检索到英国皮尔金顿、日本旭肖子和美国 PPG 三大浮法玻璃设备公司在印度申请的 130 多件涉及锡槽技术的专利，其中有效专利

36件。我们将全部有效专利的题录、摘要以及附图原文交给了中机公司，洛阳厂与蚌埠院选出了其中7件，要求我们提供全部原文专利文件。他们将7件专利文件全部翻译，对照分析，确定己方技术不会发生侵权纠纷，遂将分析结论和我公司出具的检索证明一并上报建材总局。据说该项设备出口项目执行得很顺当。此后，永新也同样地为秦皇岛耀华玻璃厂向印度出口、常州柴油机厂向泰国出口机电产品提供专利检索服务，获得企业的赞誉。

（四）出国展览期间被控侵权遭到查封问题。

随着改革开放的进展，我国厂商直接走出国门，参加国际展览会的机会越来越多。国际展览会是一个开拓市场、吸引客户的窗口，但也是一个露怯丢丑、暴露问题的场合。我国有的企业，缺乏诚信品德，更没有知识产权意识，将仿冒的产品堂而皇之地拿到展览会上展示，还公开宣扬价格便宜，具有竞争性。这种不打自招的做法常常被外国厂商当场查获，送交法院，查封停展。据说去年我国机电企业去德国科隆参加一个国际展览会，被当场查封了20多个摊位，造成恶劣的影响。关于出国展览的注意事项笔者将另文介绍。

（五）在产品说明书中使用与外国企业相同、近似图示的问题。

产品说明书由企业自行设计、创作，拥有著作权。这一点往往为我国企业所忽视。有些企业在介绍本单位产品时，将外国厂商相同产品的说明书照样搬用，包括照片、图表以及使用说明。有的只是将外文译成了中文，连说明书中外国模特的相片也照样使用。上述做法都是侵犯著作权的行为。外国厂商完全可以依据这些仿制的产品说明书来起诉中国企业。

（六）出口产品（技术）如果确实侵权该如何应对？

中国企业在进行正常的贸易活动中，如果被外国权利人——例如专利权人——指控侵犯了专利权，在这种情况下应当如何应对呢？

首先，应以诚信的态度对待发生的纠纷，认真仔细研究对方提出的指控以及相关专利资料，并进行分析：①对方是否确系专利权人；②该项专利是否在出口国属于有效专利，目前是否还维持着专利的有效性；③我方的产品（技术）特征是否陷入了对方专利的保护范围。在经过全面充分的分析之后，根据实际情况确定对策。对策不外乎三种选择：其一，停止出口外销；其二，与对方签订专利许可合同；其

三，在掌握确凿证据和资料的条件下，可以向该出口国专利复审机构提出专利无效请求。

随着国际贸易的发展，签订专利许可合同已越来越为国内外企业所接受，这是一个双赢的合作方式，尤其在技术创新高度进步的年代。1992 年，日本精工株式会社提出上海手表厂出口香港的手表中塑料机芯技术侵犯了该公司在香港的 19 项专利权。起先上海手表厂企图避开专利许可问题，谈判三轮未果。第四轮谈判，精工株式会社同意给包括上海手表厂在内的中国 10 家表业企业对这 19 项香港专利许可使用权，许可费总共为 100 万元人民币。同时精工株式会社还出资邀请中国表业系统 10 人赴日考察。为什么精工株式会社如此慷慨？因为这 19 项专利的有效期即将届满，精工株式会社已决定不再生产塑料机芯，所以它乐得做顺水人情，达到利义双收的目的。而对于中国表业企业来说，借此许可合同堂堂正正地进入香港市场。这是一个涉外专利许可互惠互利的案例。

三

上述六点涉及专利、商标和著作权，从不同角度反映了我国企业产品出口中遇到的问题。有的企业处置得当，获得主动；有的企业处理失当，遭受损失。这些案例告诫我们，中国企业在面对国际市场、参与国际竞争时，特别需要注意以下几方面的问题：

第一，企业在规划外向战略时，必须十分重视知识产权保护，具体表现在三个层面：其一，知识产权先行，即产品在出口外销或准备签约外销之前，应当向出口国知识产权主管机构提交专利、商标申请，寻求法律保护的基本条件；其二，企业在与外商签订出口代理合同时，必须写明商标所有权归属的问题，不得让销售代理商有抢注商标的机会；其三，在得知自身商标被他人（包括代理商）在外国抢注后，企业必须尽快委托涉外商标代理机构，依照该国法律，寻求撤销不当注册的行政或司法途径。最近，青岛海尔集团的海尔商标在西班牙被人抢注，张瑞敏先生立即下令采取措施，委托永新公司向欧洲共同体商标局提交撤销不当注册的请求。目前此案正在进行之中，预计前景光明。

第二，企业在产品外销或出国参展之前，应当委托涉外代理机构对其产（展）品是否有可能侵犯出口国和他国相关企业的专利权、商标权进行必要的检索，防患于未然，免得刚出国门，即起纠纷。如果参展企业众多，检索工作可由展览会组织单位或进出口公司集中委托办理。

第三，企业在接受外商定牌加工委托时，必须先查验文件，要求外商出具其为该商标所有人的商标证书与法人证明；如果是商标被许可人，则要其提供经过公证的许可合同文本。企业在与外商签订的合同中需要注明外商对其提供的商标标示负有法律责任。只有这样，中国企业才不至于因商标专用权问题而卷入纠纷之中。

第四，企业在制作产品说明书时，要自我创新，不要简单模仿，更不能抄袭套用，侵犯他人著作权。

第五，在当今国际贸易中，知识产权许可贸易已越来越成为一种为权利人与使用人双方接受的合作方式。这是一种互惠双赢的方式，关键在于要仔细分析被许可标的物的法律状态与市场潜力，谋求更为合适的许可条件。

第六，在制定出口战略前，我国进出口公司及大型企业最好能对一些主要国家的司法体系、司法程序有所了解、有所研究，以便日后一旦出现他人侵犯己方利益或者己方被控侵权时，能够从容应对，依法寻求司法救济。

（原刊于《世界机电信息》1997年第5期）

13. 美国知识产权保护介绍

人们常说美国是一个打官司的国家，知识产权领域亦不例外。授予专利权、商标权，以及得到版权仅仅是获得特定专用权的第一步，而诉讼——无论是通过法院、行政机构还是别的纠纷调解机构——则是维权过程中经常会遇到的。本文介绍的是美国知识产权司法体系以及其他处理纠纷的方式。

一、美国知识产权司法体系

在美国，涉及知识产权的司法体系包括如下几个部门。

（1）美国专利与商标局。

受理本国与外国申请人向美国提交的专利、商标国家申请，以及审理专利授权、商标注册过程中的有关事宜。

（2）联邦法院和州法院。

美国现有两种分离的而且在很大程度上相互独立的处理纠纷诉讼体系，即联邦法院与州法院。按照规定，联邦法院有权审理与联邦事务有关的案件，包括各种知识产权纠纷；而州法院只对商标事务拥有审理权，专利、版权纠纷不归州法院审理。事实上几乎所有的知识产权案件皆由联邦法院审理。

联邦法院拥有广泛的司法审判权，它可以审判所有形式的纠纷案件，并具有发布司法救济的权力，包括发布强制令和责令经济赔偿。

联邦法院体系中最高级别是美国最高法院，之下设有 13 个巡回法院。其中 12 个巡回法院的权限覆盖了美国各地，在它们（除哥伦

比亚特区巡回法院）之下分设若干地区法院，掌管一定的下辖区域，或再进一步分割下辖“分区”；地区法官之下还有县法官。另一个叫联邦巡回上诉法院，拥有对知识产权和贸易领域上诉案件的独家审理权。美国的法律包含经由立法程序颁定的成文法，以及由法官通过审判案例确定的普通法。援引“前例审理”的原则要求各级法官依据其所属法院先前做出的判例来审理各种案件。

二、美国法院诉讼的一般程序

（1）起诉。

一桩诉讼始于原告向一家美国地区法院提起诉讼。起诉书内容包括一项简明陈述，列明法院审理的标的物和对被告个人的审理权，提出请求司法救济的事实基础以及寻求司法救济的类型。

收到起诉书后，法院的文书立即发出传票。原告有义务向被告送达起诉书和一份正式传票，送达工作必须在提出起诉后 120 天内完成。

起诉书送达后，被告须在 20 天内做出答辩，除非被告打算提出一项“第十二款”动议，该动议允许被告延期答辩。如被告不做答辩，又不援引“第十二款”动议，法院在当事人要求下可以做出被告“违约”的判决。

对起诉书的答辩包括供认、直接否认和被告因无足够材料证明起诉书中某些指控的真伪而做出的否认声明。答辩书必须以“肯定式反驳”方式陈述可能导致起诉书范围外事件的任何指控，还可对起诉书中标的物自身提出反诉；否则被告被视为放弃该项权利。

最后的基本申述程序是由原告对被告答辩中提起的任何反诉进行答复。

联邦宪法允许原告和被告有权在知识产权案件中挑选由陪审团进行审理，这样的做法除了寻求公平的司法救济外，还可寻求别的补偿。但是，对于专利权案件的审理，一般只能由法庭来进行。要求陪审团审理的请求必须在最后申述完结后的十天内提出，未及时提出，则被视为放弃该项权利。一旦提出要求陪审团审理的请求，未经他方当事人同意，该请求不得撤回。

（2）实质性动议。

考虑到诉讼的风险与费用，大多数案件在审理前就解决了。如当事人私下达成协议，解决纠纷，法庭可不做出侵害判决而按规定撤销起诉。对于那些并无真正事实争议的案子，法庭可依据“简易审判”的动议，做出驳回起诉的判决。只有对那些争议强烈的案件，才移交法庭审理。

在知识产权案中，惯常寻求临时性司法救济，这是法庭考量案件性质的第一次机会。最常见的司法救济包括不事先通知的扣押令（exparte）、不事先通知的暂时限制令（TRO）、事先通知的暂时限制令和初步强制令。此外，另一种司法救济形式是收回令，即要求销售商将手中的商品在诉讼期间退回，予以扣押。为寻求临时性司法救济，动议方需书面陈述要求立即实施司法救济的事实基础，并提供法律备忘录。

对寻求不事先通知的限制令和强制令，动议方必须做出特别声明，说明有胜诉的可能，法院若不发布命令，他将遭受“无法弥补的损失”。在知识产权案件中，未经授权而侵犯使用商标、侵犯版权和专利权，都被视为构成无法弥补损失的假定。不通知的暂时限制令有效期为十天，在期满前，法院将举行听证会决定该不该发布初步强制令。若初步强制令获得通过，动议方须上缴保证金，其数额由法院确定，以便如果强制令因某种原因被撤销，能给被强制方以补偿。对于这类案件，法庭有权加快听证和正式审理的程序。

（3）调查取证、法庭审理、判决。

由于这几个程序的工作主要由法庭进行，与当事人关系不大，所以笔者不在文中介绍。

（4）上诉。

败诉方如果对地区法院的判决、某些中间指令或重要法律问题的裁定不服，可以向联邦巡回法院提起上诉。上诉内容一般仅限于以前向地区法院提交的诉讼，不得出具另外的证据。巡回法院对下级法院认定的事实必须予以确认，除非认为这些事实求证“明显错误”。巡回法院主要对地区法院就适用法律的裁决重新进行审查。

一般来说，有两种途径可使美国最高法院审理某个案件：上诉或请求对下级法院的判决进行复审。对联邦巡回法院或州法院的判决是

否予以复审当由最高法院自行决定。只有当九名大法官中的四名赞同辩论该案时，才能得以复审。否则上诉要求予以驳回，仍然维持下级法院的判决。最高法院的复审仅限于审查下级法院是否正确运用法律原则，不搞事实求证。在知识产权领域，最高法院明令下级法院必须遵守法律原则框架。

三、美国海关总署对知识产权保护的做法

美国海关总署对商标、商号与版权的拥有者提供有效和十分经济的司法救济途径。根据规定，海关总署只调查进口的侵权商品（中国海关对进出口的侵权商品都予以查处），对确定无疑的假冒商品案件，美国海关总署的档案记录特别有效。

（1）备案。

为寻求海关保护，商标所有人必须首先将其商标在美国专利商标局获准注册，同样，版权所有人也要事先在美国版权部门登记。一旦注册登记完成，权利人就可向海关总署申请对该商标或版权进行备案，提供必要的文件，并交纳190美元最低费用。

通常在收到申请的两周内，就可完成备案手续。官方将备案通知书寄给申请人，并将信息输入海关系统的电子公告联网中。

（2）执行。

当商标、商号或者版权备案之后，海关总署便有权禁止可能侵犯备案标的物的货品入关，一般的做法包括扣留、暂缓放行、扣押、没收等，视侵权情况而定。

四、其他纠纷解决方式（ADR）

在美国发生知识产权纠纷，除了如上所述可通过司法程序诉诸法院解决之外，还有多种纠纷解决方式。

（1）仲裁。

为了试图避免因打官司而带来的巨大花费以及双方关系的破裂，仲裁已越来越为纠纷各方所接受。尤其对涉及非常复杂的技术性的案件，如专利侵权案件，在需要较短的时间里做出商业决策时，仲裁对

解决纠纷格外有益。

仲裁通常是由一家独立机构进行。在美国最有名的是美国仲裁协会（AAA），它定有三套独立的规则：即 AAA 商业仲裁规则、AAA 专利仲裁规则和 AAA 国际仲裁规则。此外，巴黎国际商会仲裁法院（ICC）也是一家有名的仲裁机构。

（2）调解。

调解由中立的第三方辅助对立双方寻求协商，以解决彼此间的纠纷。调解员不做裁定，只是帮助当事双方寻找可行的妥协办法。美国 CPR 纠纷处理协会是一家比较有名的私人机构，拥有一批专业律师和前任法官，特别为商标、商业装潢和不正当竞争纠纷提供调解服务。

（3）早期中立评估。

早期中立评估（ENE）始于 1983 年加州北部地区法院，后发展到其他法院。在案件预审阶段，各方当事人及其律师会聚一堂，提交各自案情报告，听取一位有经验、中立的、对纠纷标的物有专业知识的律师——评估员做出无约束力的评估意见。评估员为解决纠纷安排会谈，或为起诉提供帮助，旨在加快法庭诉讼进程，或提高纠纷解决效率。

（4）简易陪审团审理。

简易陪审团审理（SJT）是一种灵活的、无约束力的纠纷处理方式，在案件准备审理前启动。SJT 的目的在于当重大案件的当事人对陪审团可能作出的判决结果有重大分歧时，促成双方达成协议。

此外还有法庭小型审理、解决纠纷会议、可上诉的 ADR 等多种协议性的处理程序。

在美国，涉及知识产权纠纷有多种解决方式，每种方式有利有弊。司法诉讼最复杂也最昂贵，但司法程序是终局性的判决，有确实的保障，并能提供彻底的司法救济。行政诉讼，特别是与美国海关总署相关的商标案件，花费较少；近年来备受关注的 ADR，其成功与否取决于当事人的意志，反之会徒增费用。因此，解决纠纷“最好的”方式是针对特定的纠纷采取特定的方式。

（原刊于《世界机电经贸信息》1997 年第 5 期）

14. 德国知识产权保护介绍

一、德国知识产权司法体

在德国，涉及知识产权的司法体系由以下几个部门组成：

1）专利局：受理本国和国外申请人向德国提交的专利、商标申请。

2）联邦专利法院：审理专利无效和复审案件，并审理商标驳回复审、异议复审和无效撤销案件。

3）普通法院：审理专利、商标、著作权等知识产权的侵权纠纷诉讼案件。

联邦专利法院是独立自主的联邦一级法院，设院长、副院长各一人。法院内设 30 个审判庭，其中专利审判庭 21 个，商标审判庭 9 个。法院内有法官 143 名，法律背景的 63 名，技术背景的 80 名。法官由总统和司法部长任命。审判庭按照专业与商品/服务分类分设，每个审判庭由一名主审法官和两名助审法官组成。联邦专利法院 1995 年共受理确权案件 4000 件。

德国普通法院分为四级，即初级法院、州法院、州高级法院、最高法院。全德共有 15 个州，每个州设有若干个州法院和州高级法院。各州只指定少数州法院和州高级法院负责审理专利、商标侵权案件，其中州法院为一审法院，州高级法院为二审上诉法院。侵权发生地或被告人所在地的法院为侵权案件管辖法院。最高法院为三审上诉法院，也是终审法院。最高法院受理上诉案件的条件是，标的物超过 60 万马克或案件涉及重大法律问题。

在侵权纠纷诉讼中，被告可向联邦专利法院反诉原告专利权无

效，但此时受理侵权案件的普通法院一般不会因此而中止审理侵权案件。

二、德国法律对参展涉嫌侵权产品的做法

近年来中国向德国和欧洲其他国家的商品出口大增。中国企业每年都将参加一些国际博览会或展览会。由于某些企业知识产权意识薄弱，或有侥幸心理，所以在德参展时，因涉嫌侵权被扣展品者多有发生。德国产商是如何利用本国法律对付涉嫌侵权者的呢?

1）凡遇大型国际展览会，尤其是专业性展览会，德国一些拥有著名品牌的产商都会委派律师或商务人员到现场实地了解是否有涉嫌侵权的展品展出，中国企业的展台是调查监视的重点。

2）一旦德国律师发现参展厂商的展品涉嫌侵权（其中多为商标侵权，也有少量明显的专利侵权产品），将立即去当地法院申请“临时禁令”的裁决。

德国民诉法中的“临时禁令”与我国法律中的“诉前财产保全”或“先予执行”相类似；德国当事人无须在法院正式提出起诉，就可通过“临时禁令”程序达到令涉嫌侵权人不能如期展出展品的目的。

3）德国法院在收到德国公司提出的“临时禁令”申请书后进行分析，如果认为合理，1~2 天内即做出发布“临时禁令”的裁决。

4）法院执行人员带着“临时禁令”立即赶赴展览会现场，查封扣押展品。

5）德国法院在法院执行人员查封展品后，要求被查单位在一份文字声明上签字，承认查封是因侵权而致，并要求被查单位支付法院裁定“临时禁令”程序中的诉讼费和德方律师费，一般在一万马克以上。

6）应该说明，上述程序尚未涉及真正的侵权诉讼，只是诉前的一个程序。德国公司是否提出侵权诉讼，往往要视禁展程序的处理情况及效果而定。

面对上述法律程序，中国参展单位应当如何应对，进行自我保护呢?

我想有以下几点建议：

第一，在出国参展前，中国的展览会组织者应当对参展展品进行严格的审查，包括必要的专利、商标检索，对明显侵权或有侵权嫌疑的展品，禁止参展。

第二，参展进出口公司在与委托展览的厂商签订合同时，必须写明万一涉及侵权纠纷时的法律责任和经济责任。

第三，为防备某些展品可能因涉嫌侵权而被查封扣押，中国厂商可事先聘请相关领域的德国律师作为代理，由其起草并向有关法院先提交一份“保护书”（Schutzschrift）。这样，万一出现纠纷，该律师可依据“保护书”的内容，与对方律师和法院周旋，拖延法院下达“临时禁令”的时间，确保展览能如期完成。

第四，尤其需要提醒的是，如果某参展单位在以往的展览会中有因涉嫌侵权而被查封扣押的记录，那么这家单位就上了“黑名单”，在以后参展时要格外小心。如果该参展单位以往曾未按德国法院的要求交付诉讼费和律师费，那么在这次赴展前，德国律师就会从参展名单中查对，一经确定，将立即通知法院；法院执行人员会继续执行上次未结的“临时禁令”，没收和拍卖展品，用来补偿未付的诉讼费与律师费。鉴于此，这些参展厂商必须备足现金，以抵付欠款，避免展品被没收拍卖之虞。

（原刊于《世界机电经贸信息》1997年第5期）

附一篇　如何应对德国与知识产权有关的临时禁令

（本文由德国及欧洲专利代理人 Dr. Heinz Goddar 应笔者之约撰写，主要介绍外国厂商参加德国国际展览会时应当注意的法律问题。全文条理清晰，内容丰富，值得参阅，故收录在册。原文由永新专利商标代理有限公司顾海洋翻译、王宁校对，最后经笔者通稿审定。原刊于《世界机电信息》1997 年第 6 期、第 7 期。）

国外商品的进口商，当其首次打算将商品以贸易展示会、展览会等诸如此类的形式打入德国市场时，常常可能遇到这样晴空霹雳般的经历：根据法院的临时禁令，将被迫立即终止商品展览活动、终结商务会谈；更有甚者，连上法院申辩的机会也没有。在本文讨论的几种情况中，法院令都是建立在知识产权，即专利、商标、外观设计、实用新型、版权等的基础上，而且其拥有者认为外商所展示的商品构成了对其知识产权的侵犯。

本文旨在帮助中国那些希望将商品打入德国市场的个人或企业（如产品制造商），避免出现上述不利的局面。

一

为了找到一个恰当的对付上述涉及禁令性质的法院令的策略，下面先简述一下德国的禁令程序。

禁令程序不同于诉讼程序，即原告不能提出赔偿要求，而只能提

出停止请求。临时禁令成功的先决条件是，原告要使法院确信案件是紧急的，若采用正常诉讼程序而造成的延误，会给原告带来损害，这是无法用给被告完整的诉讼权利和利益来弥补的。若从原告处得知所称的侵权行为到申请临时禁令已超出规定时限的话，便可假定案件不具有紧急性。以慕尼黑地区法院为例，该时限严格限定为四周，德国其他地区的法院规定得较为宽松。

另外，案件本身须简单明了，可由法院以简略的临时禁令程序酌情处理。以专利侵权为例，一般来讲，若此案涉及两个专利之间有"等同性"的问题，则原告很难在临时禁令程序中取得成功；反之，一般性的侵权倒是会帮原告的忙。

再者，若对争议中的知识产权的有效性尚有疑问，法院亦不会认为使用临时禁令程序是适当的。对于专利侵权以外的其他知识产权而言，在实施临时禁令之前，法院亦会考虑同样的问题：是否存在侵权？相关的知识产权是否有效？

主要情形是，当提出临时禁令申请后，法院可能会立即发布初步禁令而省去口头审理程序，即不事先通知被告。这样，被告第一次得知临时禁令的时间，是在原告将法院令送达被告时。在这种情况下，被告只得即刻终止所称之侵权行为，其反驳法院令的时限其实很短，通常从几天到几周不等；被告原告双方以口头答辩方式对簿公堂，由法院做出是维持还是取消法院令的一审判决。

从送达文书到前述的口头辩论期间，被告的所有行为都须停止。例如，接到法院令后，被告须将其展品移出展览会；而在法院令取消时，亦无机会展示展品，因为展览会已经结束。尽管事后若原告终止被告所作所为的理由不成立，原告须赔偿被告相应的损失，但对被告来说，这也是大大不利的了。

法院另一种可能的做法是，当收到原告的临时禁令请求后，将该请求送达被告，令被告做出说明，且同时发送上述口审程序令。在这种情况下，在口审听证前，法院并不下达初步禁令。因此，在进行口头听证及法院对口头听证做出判决之前，被告仍可继续其活动。换言之，针对原告向法院递交的要求发布临时禁令的请求，被告可以以"非侵权"或"无效性"等为由进行辩论而反驳之。例如，在专利诉讼程序中，被告有机会证明它已对相应的专利提出了无效请求，且该

请求有望得到成功，等等。

从前述的对临时禁令的一审程序描述中，我们可以看出对那些欲以展览会展示商品进而将商品打入德国市场的人士而言，在将商品置于可能会引发临时禁令的情况下，应当了解会不会因此侵犯第三方的知识产权。

与此有关的例子是一些将国外商品和技术进口到德国的人士，他们已事先知晓将会侵犯哪些竞争者的知识产权。在这种情况下，他们不做细致的查询也会知道这样做的风险，且已考虑适当的反措施。这些措施将在下文介绍。

如果进口商知道某一特定的竞争者在相关领域可能会有知识产权，在这种情况下，应当对商标或者专利的名称进行检索。这种检索耗时不超过一周，为此花费的全部官费和有关代理人（律师或专利代理人）的费用不超过几百美元。

当然或许有别的情况，欲将商品进口到德国的进口商对该商品是否会侵犯哪些人的知识产权全然不清。这样的话，应当进行“标的物”检索，而不仅仅是名称检索。就商标而言，进口商应了解自己会不会侵犯他人的商标权，这种做法同样也适应于专利。这种检索耗时稍长，大约两周左右；花费也相对较多——商标检索约一千美元，专利检索取决于所检索到的文献数量，起价为一千美元。

进口商如果事先得知或通过上述检索得知竞争者的某些知识产权或许会被侵犯，他可向本国专利代理人或律师以及他们的德国同行寻求帮助，以求找到：①有否反驳侵权的有力理由；②有否证明所涉知识产权无效的有力理由。若找不到上述两方面的理由，进口商最好不要将商品推向市场。若找到了有力的反驳根据，进口商应选择一种策略以避免前面提及的未经口头审理程序的法院禁令。下面，我将与大家讨论，在德国为达到此目的而广泛采用的一些措施。

二

既然在原告提出要求发布临时禁令的请求后，完全取决于是由法院立即发布禁令，或是由被告反驳和进行口审程序后再发布禁令，那么使有关法院在收到原告发布禁令请求前，了解被告方的反驳理由就

显得十分必要。为此，通常的做法是由被告向原告可能提出临时禁令的法院提交一份所谓的保护令请求。

假定有关的进口国外商品和（或）技术的进口商在德国没有法定的居住地或分支机构（如一家中方企业），且所假定的唯一的侵权行为是在德国某地（如在科隆的展览会上展示其商品），那么该进口商唯一必要的做法是向对该展览会有管辖权的法院递交一份保护令请求。假定该侵权风险涉及专利，且展览会设在科隆，则该保护令请求仅需向设在杜塞尔多夫的地区法院专利纠纷法庭递交即可，该法院负责整个北莱茵-威斯特伐利亚州的法律事务，科隆就位于该州。

如该商品不限于在某个展览会上展示，而是在德国普遍地做广告宣传，以专利为例，则该保护令须向德国全境所有管辖专利纠纷的法院递交。这一做法同样适用于对商标纠纷有管辖权的法院。自然，有关法院的进一步情况也会谈及。本文作者很愿意在进口商和其本国及德国律师与专利代理人之间进行相互推荐，以求至少将保护令向原告可能提出临时禁令请求的每一个法院递交，并让有关法院知晓。

前面提到的保护令主要包含被告就一项或若干项知识产权官司而陈述的反驳理由。若保护令包括证明某知识产权无效的理由，以专利为例，在递交该保护令的同时，必须提交一份草拟的无效请求。该请求可由被告宣布并立即递交给德国联邦专利法院。一般来讲，简化了的保护令包含所有的反驳理由，还包括宣誓书、草拟的无效请求等。

提交保护令的目的仅仅要求法院在收到原告提出的临时禁令请求时，基于该保护令中包含的反驳理由，在未经事先进行口头听证程序的情况下，不要对被告做出判决。此保护令由有关法院受理后备案，但只有在原告确实提出临时禁令请求时才通知原告方。换言之，若无人提出临时禁令请求，任何第三方，特别是潜在的原告方，是不会知道保护令一事的。

当然，谁都没有绝对的把握保证法院在审案时会顾及保护令。在这种情况下，被告不应责难法院并未尊重保护令。到目前为止，有关此类保护令的大多数案件均被相关法院妥善地考虑和审理，且作为被告有力的反驳依据。一般来说，在德国，为准备和提交保护令，被告需预先支付代理费数千美元。

如果上述诸多反驳的做法，即检索与保护令程序，对首次想敲开

德国市场的进口商来讲过于繁琐、过于麻烦和昂贵的话，作者给予那些在德国受到过临时禁令攻击的进口商一句最基本的忠告：一旦收到法院临时禁令程序中的终止令或要求出席口头听证程序的传票，应马上联系一位德国律师和专利代理人，在寻求职业性建议方面宜早不宜迟。在不少案例中，临时禁令可以成功地被撤销；甚至进口商在展览会上展示商品之前，不需花费任何费用，与律师和专利代理人取得联系，就可以保证在上述法律程序发生时获得他们的帮助。获得这样的帮助有一个特别的好处，那就是律师或专利代理人如果事先得知了情况，比起等法院发布禁令后才得知情况，在准备适当的因应措施方面要容易、便捷得多。

综上所述，应当强调一点——德国的临时禁令并不少见。如果外国企业在试图敲开德国市场的大门之前，能够采取上面归纳的恰当的反措施，将更有获胜的把握。

15. 对《中华人民共和国技术进出口管理条例》的理解与思考

一般来说，专利制度包括技术创新、专利申请和审查、权利保护及许可贸易几个方面。专利代理人的工作比较偏重于专利申请和权利保护方面，而对于许可贸易，尤其是跨境形式的技术转移，则往往研究不多。

2001 年 1 月 1 日，修订后的《中华人民共和国技术进出口管理条例》正式施行。这是我国加入世贸组织之后，为了促进技术贸易发展、规范技术进出口管理而出台的一个重要的行政法规。笔者多年从事涉外专利代理业务，与外国企业联系较多，对技术贸易的实务有些体会。本文是笔者从专利代理人的角度，提出对该条例的理解，以及对一些问题的思考，希望借此与业界同人进行切磋探讨。

一、立法依据

目前施行的《中华人民共和国技术进出口管理条例》是在《中华人民共和国技术引进合同管理条例》（1985 年 5 月 24 日）及其施行细则（1988 年 1 月 20 日），以及《技术出口管理暂行办法》（1990 年 6 月 26 日）的基础上作了重大的修订。近十几年来，随着我国社会主义市场经济不断完善，相应的法律制度逐步健全。《中华人民共和国对外贸易法》（1994 年 7 月 1 日）、《中华人民共和国合同法》（1999 年 10 月 1 日）、《中华人民共和国专利法》（2001 年 7 月 1 日）及其实施细则的制订或修订为新条例的出台提供了明确的法律依据。

《中华人民共和国对外贸易法》第二条规定：“本法所称对外贸易，是指货物进出口、技术进出口和国际贸易服务。”因此，技术进出口显然属于《中华人民共和国对外贸易法》所规范的一项贸易内容。

《中华人民共和国专利法》第十条及其实施细则第十四条对专利申请权和专利权的转让作出了规定，指出：“专利申请权和专利权可以转让。中国单位或者个人在向外国人转让专利申请权或者专利权时，必须要经过外经贸部和科技部的批准”。

《中华人民共和国合同法》第四十四条和第三百五十五条对技术进出口合同以及专利、专利申请合同的生效条件规定为应当办理批准、登记等手续才能生效。

二、条例介绍

（1）技术进出口行为要件。

1）必须是一种跨境行为。与原先制定的一些技术进出口管理办法不同，新条例不再强调从事技术进出口行为的主体身份，而明确规定，只要是跨境转移技术的行为，都属于条例规范的范畴。

2）必须是一种贸易行为。此规定的另一种解读就是：非贸易行为，如无偿赠与或转让的行为，则不属于本条例规范的内容。

（2）技术进出口行为的内容。

新条例规定，技术进出口行为指的是转移技术的行为，包括许可、转让两个方面，主要内容为：专利权转让、专利申请权转让、专利实施许可、技术秘密转让、技术服务和其他方式的技术转移。

（3）技术进出口管理模式。

国家对技术进出口实行统一的管理制度。对外经济贸易部及其各省、自治区、直辖市的对外经贸主管部门负责全国及各行政区域内的技术进出口管理工作。

具体而言，国家对技术进出口的管理模式采取“三种技术、两类合同、登记加审批制度”。其中，“三种技术”是指将技术分为禁止进出口技术、限制进出口技术以及自由进出口技术，由对外经贸部会同国务院有关部门，制定、调整并公布禁止或者限制进出口的技术

目录；“两类合同”是指技术进口合同及技术出口合同。

（4）法律责任。

新条例参照《中华人民共和国对外贸易法》第四十条的规定，对于违法违规行为制定了明确、具体的处罚条款。条例规定：

“对于进口或者出口属于禁止类技术，或者未经许可擅自进出口属于限制类技术的，将依照走私罪、非法经营罪、泄露国家秘密罪或者其他罪的规定，依法追究其刑事责任；尚不够刑事处罚的，可依照海关法的有关规定处罚，或没收违法所得，处违法所得1~5倍的罚款”；

“对于擅自超出许可范围，进口或者出口属于限制类技术的，将依照非法经营罪或者其他罪的规定，依法追究其刑事责任；尚不够刑事处罚的，可依照海关法的有关规定处罚，或没收违法所得，处违法所得1~3倍的罚款”。

此外，对于伪造、变造、买卖或者以欺骗手段获取技术进出口许可证或合同登记证的，条例也规定了相应的刑事处罚或者行政处罚条款。

三、实践中的思考

诚如立法者所希望的那样，新条例及其配套规定，在许多方面改善了过去十几年中国实行的技术进出口管理制度，使其更加符合WTO的要求和国际惯例。新条例对技术进出口实行分类别、一体化管理，简化程序，提高效率，使整个管理体系更加合理。同时，新条例又进一步明确了违反条例者应当承担的法律责任，包括刑事责任、经济处罚和行政处分。这无疑为新条例的实施提供了有力的法律保障。笔者接触到的一些外国公司中主管技术进出口业务的人士和律师，都对新条例的施行，表现出积极肯定的态度。

但是，也有一些外国人士，在解读、分析新条例的某些条款时，提出了一些需要澄清，或值得商榷的问题。这些问题主要涉及如何理解新条例与某些已颁布法律之间不相协调的内容，以及如何在实践中进行运作。例如：

新条例第二条规定，凡是跨境的（包括从国外到国内，或者从

国内到国外）贸易性质的转移技术的行为，就是条例所称的技术进出口，属于条例管理的范畴。与旧条例不同，新条例模糊了技术进出口主体的身份，强调凡属跨境行为皆作此规定。这样显然扩大了管理的范围。在这一点上，新条例与《中华人民共和国专利法》及其实施细则之间出现了某些不相协调的地方，例如在涉及专利申请权的转让方面。

我们知道，依照《中华人民共和国专利法》的规定，完成发明创造的单位和个人拥有申请专利的权利。基于《巴黎公约》规定的各国专利独立原则以及优先权原则，申请人拥有的专利申请权包含：①可以在本国首先提出专利申请的权利；②可以就同一主题向其他国家（指《巴黎公约》成员国或与本国有双边协议的国家）提出专利申请的权利；③基于其在本国第一次提出的正式专利申请，享有优先权。

专利申请权是一种财产权，可以进行转让。也就是说，专利申请人可以分别地或者一并地将其拥有的这三方面的权利转让给他人。依照新条例的规定，如果专利申请权在转让过程中发生了跨境行为，就应当按照出口转让或者进口转让的情况进行管理。

专利申请权出口转让的一般情况是这样的：中国单位或个人在向国家知识产权局提交了国内专利申请后，在优先权期限内（十二个月），将其就同一主题向外国申请专利的权利以及享有的优先权，以合同的方式转让给外国人，而自己则仍旧保留着原先国内的专利申请权。

对于这样的专利申请权转让，《中华人民共和国专利法》及其实施细则有着明确的规定。《中华人民共和国专利法》第十条及实施细则第十四条指出：中国单位或者个人向外国转让专利申请权或者专利权的，必须经外经贸部和科技部批准；获准之后，当事人应该持批文及双方订立的书面合同，向国家知识产权局申报登记，由该局予以公告。专利申请权的转让自登记之日起生效。

与上述规定相适应，新条例明确规定了外经贸部和科技部对此种情况的审批程序或者登记要求。在这一点上，新条例与《中华人民共和国专利法》的规定是协调一致的，当事人也可据此操作。

问题出在专利申请权进口转让方面。

据笔者所知，与专利申请权出口转让相比，以往专利申请权进口转让的情况不是很多；但是随着世界经济一体化，今后这类情况会逐渐增多。不久前，有位外国公司主管人员在谈及该公司的专利申请战略时说，对于某些发明创造，他们准备先在本国申请专利，然后与其在中国的子公司签订协议，将其向中国申请专利的权利转让给该子公司。该子公司作为合法受让人，将得到在中国申请专利的权利，并同时享有优先权。外国公司采用这种申请战略的原因是多方面的：有的是为了便于今后在中国进行专利实施和商业推广；有的是为了便于侵权后的诉讼保护，因为目前法院对中国企业的案件一般有明确的审结时限，而对于外国公司尚无确定的审限；也有的是为了节省申请费用（如律师费）等。目前有此种想法的除了外国公司外，还有一些我国香港地区和台湾地区的公司。

对于这种向中国专利局提交申请时申请人名称与优先权证明文件中记载不一致的情况，专利代理机构的一般做法是：按照《中华人民共和国专利法》及其实施细则和《审查指南》的规定，要求专利申请权的受让人提供一份转让合同正本或者一份由双方真迹签字的转让证明，或者经过公证的转让合同复印件，如是，即可通过专利局的审查，予以登记公告。

多年来，代理机构和专利局一直是这样处理涉及此类专利申请权进口转让问题的。但是，这次新条例中却对这种情况设定了新的附加的管理办法。这种管理办法与《中华人民共和国专利法》及其实施细则的要求不尽一致，很可能会在申请实务中给专利申请人带来困难。

大家知道，外国公司在其本国申请专利之后，有为期十二个月的优先权期限。为了选择和评估国外市场，申请人往往在优先权期满前一个月或更短的时间才做出决定，直接或通过律师将申请文本寄送给中国的代理机构。中方代理人必须在优先权期限内向中国专利局提交中文申请文件，时间相当紧迫。按照新条例的要求，如果专利技术属于限制类的，中国的申请人，即专利申请权进口转让的受让人，必须首先办理申请进口审批手续，在经过至少四十多天的审查、获得进口许可证后，才能开始进行专利申请委托程序。如是，外国公司向中国的专利申请，其启动时间至少要在优先权期满前两个月。这种规定会

给申请人带来很大的不便，在国际上是绝无仅有的。

新条例的规定同样也将发生在外国公司向中国专利局提交了专利申请之后再将专利申请权转让给某中国公司的情况，以及外国公司将其在中国的专利权转让给某中国公司的情况。当然这两种情况不会有时限的压力。

对于新条例中与《中华人民共和国专利法》及其实施细则不相协调的规定，专利申请人该如何应对呢？如果今后申请人及其代理人仍旧只按照《中华人民共和国专利法》及其实施细则及《审查指南》的规定办理专利申请权的转让手续（专利局亦照此受理，并登记公告），而没有首先办理专利申请权进口转让审批手续，那么该申请权转让是否有效？该中国专利申请及授权后的专利权是否有效？申请人和代理人需要承担哪些法律责任？

专利实施许可是指专利权人授权被许可人，在专利权期限内，在专利权的有效地域范围中，对其获得专利的发明创造客体，实施制造、使用、销售、许诺销售、进口的行为。专利实施许可与专利权转让的最大不同，就是专利权人的所有权并没有发生变化；被许可人只是在一定的时间、地域条件下，有偿地获得对许可人专利技术的某种使用权利。

《中华人民共和国专利法》第十二条及其实施细则第十五条中，对于发生专利实施许可法律行为的，规定了明确的要求：即双方当事人应当签订书面合同，并自合同生效之日起三个月内向国家知识产权局备案。为了进一步规范合同备案的有关事项，国家知识产权局于2001年12月17日又颁发了《专利实施许可合同备案管理办法》，该办法自2002年1月日与新条例同日起施行。笔者注意到，该管理办法只是将《中华人民共和国专利法》及其实施细则中的有关规定更予细化，但并没有涉及专利实施许可中的跨境行为问题，也没有对此作具体的要求。

既然专利实施许可中并不发生专利权的转让，那么应当如何理解专利实施许可中的跨境行为呢？笔者分析，专利实施许可的情况大致有以下几种：

情况一，中国单位和个人将其在中国的一项专利许可中国人使用；

情况二，中国单位和个人将其在中国的一项专利许可外国人使用；

情况三，中国单位和个人将其在外国的一项专利许可中国人使用；

情况四，中国单位和个人将其在外国的一项专利许可外国人使用；

情况五，外国人将其在中国的一项专利许可外国人使用；

情况六，外国人将其在中国的一项专利许可中国人使用；

情况七，外国人将其在外国的一项专利许可外国人使用；

情况八，外国人将其在外国的一项专利许可中国人使用。

在上述八种情况中，情况一显然不涉及跨境行为；情况三、四、七、八中，由于该专利权本身是由外国专利局授予的，因此涉及该专利权的实施许可行为显然应当适用于该国法律。在剩下的三种情况中，如果比照技术进口和出口的概念来理解，是否情况二属于出口的，情况六属于进口？是否应分别由中国人按照技术出口和技术进口的程序来办理相关手续？那么情况五该如何理解呢？其中许可人和被许可人都是外国人，而专利权本身则是中国专利局授予的，这种情况是否属于跨境行为？如是，那么该如何办理相关手续？

以上对于专利实施许可中几种情况的分析是否符合新条例的要求？如果有误，该如何正确理解？今后当事人在向国家知识产权局报请专利实施许可合同备案之前，是否必须先按照新条例的规定，办理技术进出口申请手续？如果当事人只作了合同备案，此备案有无法律效力？当事人需要承担哪些法律责任？

一般认为，技术秘密与经营秘密是构成商业秘密的两种类型。《中华人民共和国刑法》第二百一十九条第四款对商业秘密权利人界定为“商业秘密的所有人和经商业秘密所有人许可的商业秘密使用人”。因此商业秘密（包括技术秘密）的取得，可以是原始取得，也

可以是继受取得，包括受让或被许可取得。显然，技术秘密转让和技术秘密许可是技术贸易中两种不同的法律行为。

但是，令笔者不解的是，新条例第二条在规定技术进出口行为时仅提到了技术秘密转让，没有提及技术秘密许可；但在外经贸部发布的第17号令，即需要进行登记的技术进出口合同中，却又规定了技术秘密许可合同，而没有提及技术秘密转让合同。对于新条例与配套文件中涉及技术秘密转让和技术秘密许可的不同提法不知该如何理解?

新条例第二十七条规定：在技术进口合同有效期内，改进技术的成果属于改进方。这一规定显然与《中华人民共和国合同法》第三百五十四条的意思不一致。后者以比较灵活的弹性方式规定：当事人可以按照互利的原则，在技术转让合同中，约定双方对于实施专利、使用技术秘密后续改进的技术成果的分享办法。显然，这种规定实事求是，符合合作双方的长久利益。有的外国公司对上述法规的不一致表示担忧。他们担心如果在与中方的合同中，对于改进技术成果的归属问题双方使用了《中华人民共和国合同法》中的灵活的意思，如由合作双方共同共有、共同申请专利，而没有如新条例要求的那样，明确规定为改进方所有，今后万一出现法律纠纷，法院是否会依照新条例的规定判定合同中此条款无效?如果双方已就改进技术申请了专利，会不会影响该专利权的稳定性?这是一个十分现实的问题。

另外，结合对新条例的理解，笔者想谈一下关于技术秘密的保密问题。

与专利是由发明人以向社会公开其发明创造的内容作为享有权利的条件不同，技术秘密是由其所有者通过采取合理的保密措施来进行保护的。专利有法定的保护年限，而技术秘密则没有保护期限的限制。正是基于这样的特点，外国公司在向中国出口专利技术时，如果其中涉及技术秘密的，一般都采取技术秘密许可的合作方式。

笔者不久前见到一位外国公司负责技术合作的律师。该公司在与一家中国公司谈判签订技术秘密许可合同时，中方厂长提出在合同期

满后，要将合同中所述的技术秘密作为公知技术无偿使用。这位律师感到难以理解。

原先的技术进出口条例规定，技术受让人与技术让与人在签订或执行合同过程中所获得的对方的秘密资料和信息，应当按照合同约定的范围和期限承担保密义务。该条例又明确规定，技术进口合同的期限一般不得超过十年。因此，正像这位厂长所理解的，十年合同期满后，中方作为技术受让人，所承担的保密义务即行终止。显然，这种规定对于技术秘密所有者来说是不太公平的。

令人欣慰的是，新条例取消了对进口合同的期限要求。新条例第二十六条规定，技术进口合同的受让人、让与人，在合同约定的保密范围和保密期限内，对让与人提供的技术中尚未公开的秘密部分要承担保密义务。按照笔者的理解，这条规定包含了以下意思：第一，该保密期限可由双方自行约定；第二，技术秘密显然包含在尚未公开的秘密部分之中；而且这里所说的保密义务，对于技术秘密许可合同的双方也应当是适用的。

明确这一点非常重要。因为在一般的合同中，签约双方都会承诺在合同有效期间，将承担保密义务。但是合同终归有个期限，例如专利技术进口合同，其合同期限一般不可能延至该专利权期限届满之后。因为专利到期之后，自然就成为了公知技术，而技术秘密却不一样。技术秘密所有者为了使这些技术信息、经济信息长久地成为其获利的手段，必将尽可能地维持其秘密性，不向公众公开。因为技术秘密一旦被泄露，或者被不正当使用，就必然会处于不可恢复的公知状态，技术秘密所有者将就此失去商业竞争优势。问题是，合同期届满后，技术秘密所有者该怎样继续保护其利益呢？依据新条例的规定，目前某些外国公司建议的做法是：在旧合同到期之前，与中方再续签一个新的合同，以续延合作期限。笔者不知在中国尚无类似美国统一商业秘密法的情况下，是否唯此才是一种比较现实有效的保护技术秘密的方法呢？

（原刊于《电子知识产权》2003 年第 3 期）

16. 跨国公司对中国专利市场的新思考

1978 年 12 月 13 日，阔别了三十年的可口可乐重返中国。三天后，中美两国《中美建交公报》发表。又过了两天，即 1978 年 12 月 18 日，中国共产党第十一届中央委员会第三次全体会议召开，中国改革开放的历史序幕就此拉开。1979 年 7 月，中国颁布了第一部利用外资的法律——《中华人民共和国中外合资经营企业法》；1986 年和 1988 年，又陆续颁布了《中华人民共和国外资企业法》与《中华人民共和国中外合作经营企业法》，这三部法规为外国公司进入中国市场构建了法律框架。

虽然一些日本企业自 1978 年起就开始进入中国，但是像美国惠普、德国大众、荷兰飞利浦等具有代表性的跨国公司，实际上是在 1985 年之后才开启进军中国的征程，至今已整整二十年。

回顾过去二十年的历史，跨国公司进入中国市场的经历可以分为以下三个阶段。

第一个阶段：1980 ~ 1993 年。

改革开放初期，中国市场不健全，跨国公司面临着众多不确定性，主要表现在：第一，对中国经济体制改革的目标不能准确判断；第二，许多市场要素存在着种种管制；第三，文化传统上的差异，造成社会经济行为规则的不一致。因此，跨国公司在进入中国之初，都相当谨慎，投石问路，走一步看一步。当时，国内物资匮乏，尤其像家电类的消费品供不应求。于是与中国毗邻的日本公司自 20 世纪 80 年代初期，通过采取成套设备出口、成熟技术转移等方式，在中国率先设立了一批合资、合作企业。相比之下，欧美跨国公司进入中国市场的时间则要晚几年。惠普、大众、飞利浦建立首家合资企业的时间

为1985年，三星、LG则都是在中韩建交之后的1992、1993年才开始开展中国业务。

1984年3月，中国颁布《中华人民共和国专利法》，并自1985年4月1日起开始实施。《中华人民共和国专利法》以及此前已经颁布的《中华人民共和国商标法》，为保护中外企业的知识产权确定了法律基础。有意思的是，今年中国专利制度也正好迎来二十岁的生日。二十年的事实证明：中国专利制度的建立和完善，极大地促进了跨国公司在中国的投资与发展。

第二个阶段：1994～2000年。

在中国的改革历程中，1994年是个重要的年份。这一年元旦，政府提出人民币汇率并轨的重大决策，致使人民币大幅贬值，这样就极大地拉动了外贸出口，从而使中国开始有了大量外汇积累。同年7月，《中华人民共和国公司法》实施。1995～1996年，政府先后提出要花大力气提高国家科技创新能力，将实施“科教兴国”定为基本国策。于是，原本从未作为产业的技术平台，在资本的烘托下开始进入市场，从而形成了1998年的高新技术产业热潮。

中国政府推动“科教兴国”政策，使得跨国公司增强了对中国改革目标及市场前景的信心，他们意识到机会难得、时不我待，故而采用多种方式，加快步伐，提高市场竞争力。

其一，将资金投向技术含量更高的产业。

经过一番竞争，进入20世纪90年代之后，我国一些企业，尤其是家电企业，产能迅速扩张，开始打响了价格战。原先在中国市场中占据主要份额的外国公司只得从这些行业中相继退出或部分退出，转而将资金投向通信、DVD、数码相机等技术含金量更高的产业。

其二，加快设立独资、合资企业及中国总部。

基于对全球化市场竞争的考虑，当年跨国公司在中国建立生产基地的主要目的是利用中国劳动力优势以及人民币贬值的机会，积极推动产品出口。1994年成立的统括地域性业务的松下电器（中国）有限公司，1996年成立的索尼（中国）有限公司，1995年成立的三星（中国）总部就是依照这样的思维布局的。

其三，开始建立独资的技术研究中心。

从20世纪90年代中后期起，跨国公司开始将注意力从劳动密集

型产业转向高科技领域。他们认识到，如果希望未来缩短新创产品在中国的生产及出口周期，设立本土研发基地并聘用专业人才是一种必然的趋势。据资料介绍，1994～2000年，至少有29家跨国公司在中国设立了32所独立的研发机构，研发领域以IT业为主。

其四，与中国高校连手，建立长期合作关系。

中国政府"科教兴国"的政策极大地激发了高等院校的积极性，他们从传统的象牙塔中走出，开始尝试进入技术市场，几年来，逐渐形成了一批"产、学、研"相结合的高新技术产业群。

随着中国技术市场的形成和发展，一些进入中国多年的跨国公司越来越感到建立起一个生态系统对于自己是何等重要，因此，他们纷纷采取设立奖学金、委托课题研究、合建研究机构等方式，将国内一些著名大学的研究力量作为其发展全球研发基地的重要组成部分。

1993年1月1日，经过第一次修改的《中华人民共和国专利法》开始实施，该法扩大了对化学品、药品的专利保护，加强了对侵权行为的处罚力度。同时，自1994年元旦起，中国正式加入《专利合作条约》(PCT)。这些利好的信息极大地增强了外国公司进入中国市场的信心，专利申请数量显著提升。

第三阶段：2001年以来。

2001年11月中国加入世界贸易组织，这是中国市场经济逐步趋向规范化的重要标志。以此为契机，政府对时行的法律法规进行了全面清理与修订。首先修订了《中华人民共和国宪法》，明确规定保护私有财产；其次修订了《中华人民共和国专利法》和《中华人民共和国商标法》，使之与TRIPs的有关规定相适应。20世纪80年代制订的三部涉外企业法也在2000年之后又一次进行修订。基于对中国市场经济发展的长远判断，外国公司越来越认识到，开放的中国将不再是一个单纯的出口产品生产基地，它将成为下一个世界级的庞大消费市场。为此，许多跨国公司调整战略目标，进一步加大进军中国市场的步伐。其中包括：

第一，将独资作为主要的投资方向。通过十几年的投石探路，外国企业对中国市场由陌生到熟悉；加上当时的国家政策更趋宽松，因此设立独资企业的意向更为明朗，外商独资企业比重明显增加。

第二，跨国公司在中国的战略目标确定为全方位地向本土化、集

团化方向发展，将根植中国、融入中国作为基本方针。具体的做法是：①在中国成立总部机构，搭建与“生产制造—科技研究—决策中心”相结合的集团化产业链；②加速设立本土研发中心，走技术就地转化的道路；③注重培养、使用本地人才，提升在中国区高管层的比例；④扩大与高校间的合作，向更加广泛、深入的方向发展。

据资料报道，截至2004年年底，全球最大的500家跨国公司中已有近450家来中国投资；自改革开放初期至2004年9月，中国吸引的外商直接投资约5500亿美元。很显然，资本总是流向利润最大化的区位。面对全球化发展趋势，跨国公司不论是设点建厂，还是成立研究机构，目标导向十分明确，就是为了扩大市场占有率。在选择投资区位时，他们主要的考虑因素包括：东道国的资源（物产、人才、技术资源）、经济环境（市场容量、市场潜力、产业集聚水平），以及公共政策（政府的政策、效率、信息透明度）等。二十年来他们持续不断地加大在中国的投资，除了基于中国拥有庞大的市场和丰富的资源之外，很重要的一点是中国的法律体系越来越健全，他们对此充满了信心。

中国自1985年开始实施《中华人民共和国专利法》，此后根据形势的发展两度进行修订。20年来中国专利制度的发展有力地促进了发明创造，加强了对专利权人的保护。跨国公司作为国际专利市场的活跃群体，亲身感受到中国专利市场的不断成熟；他们的申请数量由少渐多，增幅显著，而且近几年越来越多。

笔者参照中国知识产权局发表的年报数据，以图表形式对近15年来外国在华专利申请情况做了一些分析。

首先看一下图1。自20世纪90年代初起，外国公司向中国的专利申请呈快速增长的态势。其中1994～1995年增幅最大，达到43%。这是因为1992年《中华人民共和国专利法》第一次修订，扩大了专利保护范围；1994年中国成为PCT成员国，极大地吸引了外国公司来华投资。此后若干年来，每年增幅一般都维持在25%左右；2003～2004年间超过了30%。如果将2004年的国外申请量与1989年比较，15年来增长了13.5倍。

图2显示的是15年来国外专利申请量与中国总申请量的比较情况。从图中看出，近十年来国外申请相对来说一直处于稳定增长的比

例，一般为 18% 左右，2004 年突破了 21% 。估计这个趋势有可能还会维持几年。

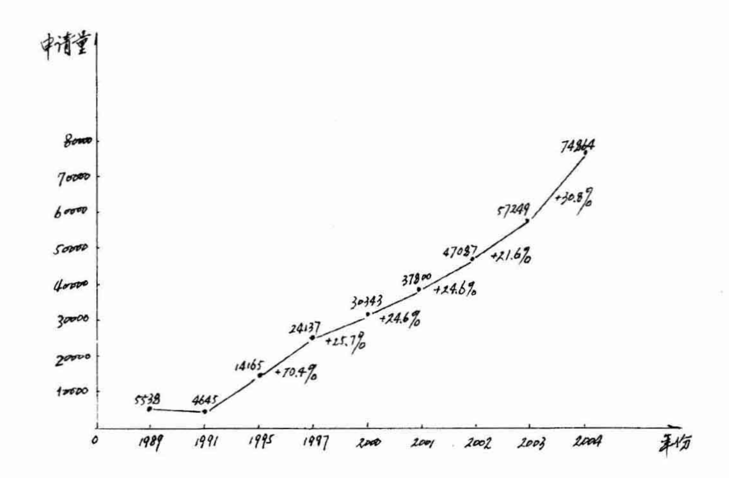


图 1 历年国外专利申请量比较（1989 ~ 2004 年）

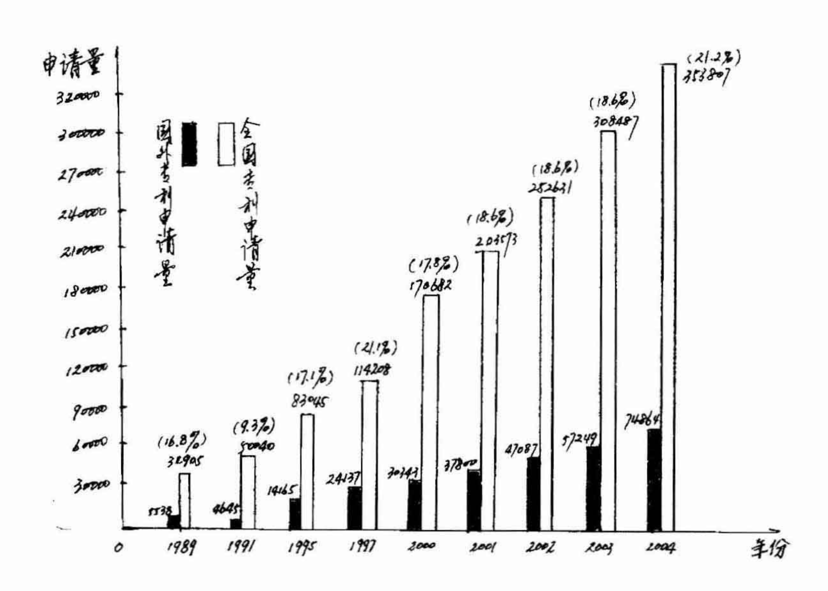


图 2 历年国外专利申请量与全国总申请量比较（1989 ~ 2004 年）

图 3 显示了在中国专利申请量居前十位的外国公司，历年来其申请量在国外总申请量中所占的比例。给人印象深刻的是，这些年来，这十强公司每年的申请量居然占到了国外总量的 17% 左右，2004 年

已接近 19%。笔者从资料获知，2004 年申请量居前三十位的外国公司在中国的申请量为 23 669 件，占到当年国外总量的 32%，将近 1/3。由此可见跨国公司在中国专利市场中的位重是非常明显的。

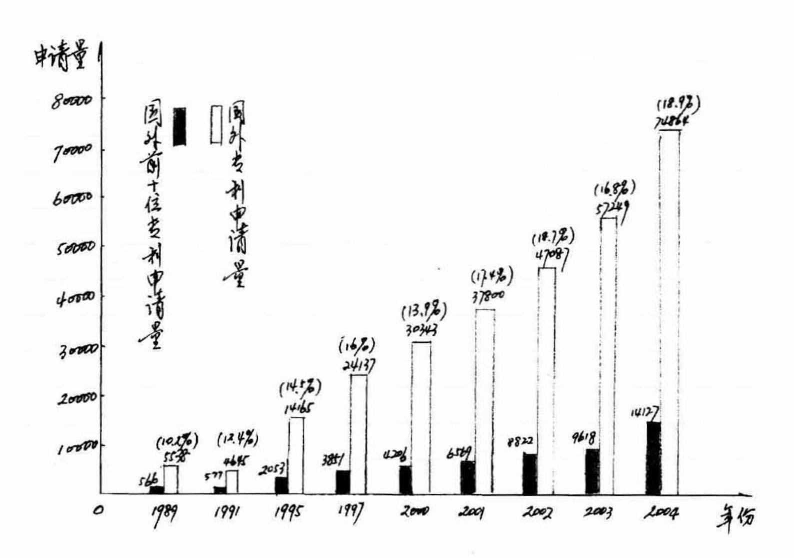


图 3　国外前十位专利申请量与国外总申请量比较（1989 ~ 2004 年）

笔者将欧美日国中具有代表性的几家跨国公司这些年来在中国的专利申请数量变化用图 4 所示的折线进行比较，可以看出各家公司的增长比例相差明显。其中，松下公司由 1995 年的 253 件飞升至 2004 年的 2813 件；三星公司由 1995 年的 187 件也猛升为 2371 件；飞利浦公司自 1991 年的 56 件大升至 1930 件。其他如索尼公司也由 1995 年的 293 件升至 1289 件；IBM 公司的升幅也很可观，1991 年为 58 件，2004 年已达到 829 件。

在对外国公司历年申请量进行分析时，发现一个很有意思的现象：1993 年之前，美国对中国的专利申请一直领先于日本；当时在申请量前十位中，美国公司占据六席，日本仅有一席。1994 年是个分界线，该年日本的申请量超过了美国，在前十位中占据四席，而美国退守为两席。此后十年日本公司一直独领风骚，扩大优势：不仅总申请量一倍于美国，而且在前十位中，牢牢占据着多数席位。2004 年，日本占有六席，韩国两席，美国及欧洲各有一席。这一现象可能需要结合跨国公司对于中国市场的不同战略考量来进行解析。

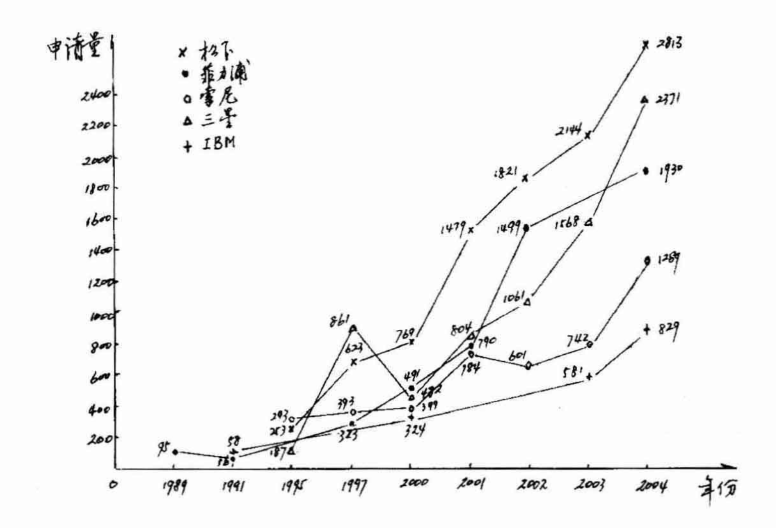


图 4　五家跨国公司专利申请量变化（1989～2004 年）

很显然，专利申请量的持续大幅度增长，充分体现了外国企业对于中国经济发展的巨大信心，同时也与其进入中国市场的阶段性发展目标相适应。

市场的本质就是竞争。20 年前中国向世界揭开了市场竞争的序幕，外国公司相继开始其探险之旅。20 世纪八九十年代，即外国公司进入中国市场的第一阶段，当时国内整体科技水平比较落后，技术创新很少；外国公司在中国的专利申请也尚处于试探阶段。那时，虽然也有对外国公司在中国“跑马圈地”的议论，但毕竟申请量有限。1995 年之前，前十家跨国公司的申请量总共才 2000 件，居于首位的索尼公司一年只有 293 件。而且那时外国公司的申请范围，一般多限于传统的技术领域，如机器制造、化工以及家电行业等。

1995 年之后，进入第二阶段。中国高新技术市场的逐渐形成极大地加剧了国内外公司的竞争。国内科研院校渐进市场，一大批技术开发公司成立，促使外国公司加快在中国设立新的研发机构。此后，外国公司不仅注重于提升专利申请的数量，通过铺设“专利雷阵”扩大市场份额，将每年的增幅保持在 24% 左右，而且更注重于在一些高端技术领域保持绝对领先的优势。根据国家知识产权局的分析，截至 2003 年在 DVD 技术专利申请中，外国公司占有 92%，其中日本公司的相关申请量占了 35%，韩国占了 30%，德法荷三国为 22%。

同样的，截至2002年涉及液晶显示领域的专利申请量总共848件，其中日本500件（59%）、韩国106件（12.5%）、欧洲137件（16%），中国仅69件（含中国台湾地区48件）。如果单纯计算中国大陆申请量的话，比例仅占2.5%。

2001年中国加入世界贸易组织，这是第三阶段的开始。世界贸易组织与世界知识产权组织相比，最大的区别在于其更多地关注于专利授权后的国际保护，其中，TRIPs协议的签订标志了国际保护的全面加强。进入21世纪前后，为了进一步提升国家竞争能力，美日等国制订了新的知识产权长远发展战略。1999年美国国会通过了“美国发明家保护法令”；2000年10月参众两院又通过了“技术转移商业化法案”。日本政府也认识到，企业只有经过由成本竞争向知识产权赢利战略的转变，才能重新提升国家的竞争地位。为此，2002年政府制订了“知识产权基本法”，并成立了由首相掌管的知识产权本部。

面对国际化竞争态势，外国企业，尤其是一些在中国经营有年的跨国公司，进一步加快了本土化的步伐。在实施本土化战略中，他们一方面加大研发力度，积极提升专利申请量；另一方面则注重在新的条件下，强化对自身权益的保护。根据中国专利保护协会对医药、通信、汽车、家电领域八家有代表性的跨国公司的分析，这些公司清楚地认识到中国市场在其全球战略中的重要地位，因此，希望通过与专利保护有关的各种手段来赢得市场的优势。笔者了解到，目前跨国公司在中国既面对着新的发展机会，也面对着一些新的问题。对此他们正在进行新的思考。

一、专利申请权转让问题

在进入中国的第一个阶段，对于跨国公司来说，专利申请的权属不是个问题。当时以跨国公司名义提出申请的发明创造，都是由这些公司在境外自行研究和开发的。20世纪90年代以来，出现了新的情况：许多跨国公司在中国设立了技术研发机构，或以出资委托开发的形式与一些高等院校合作研究课题，这样就出现了该以谁的名义申请专利的问题。笔者曾试图在国家知识产权局的网站上检索以这些跨国

公司在华研究机构的名义或以中国高校为共同申请人的名义申请专利的记录，却没有查到。这就说明了一个问题，即这些研究机构在中国完成的发明创造，其中相当部分的申请权很可能实际上已经转为国外母公司所有。跨国公司的全球化战略也往往规定由母公司统括其下属企业在世界各地的发明创造，并统筹管理全球专利申请及权利保护。如果参看一下这些年跨国公司在中国的申请量大幅增长的数据，很容易得出这样的结论。问题在于，跨国公司的这种做法在某些方面是与中国现行的法律相抵触的。

《中华人民共和国专利法》规定："中国单位或者个人将其在国内完成的发明创造向外国申请专利的，应当先向国务院专利行政部门申请专利"，"专利申请权和专利权可以转让。中国单位或者个人向外国人转让专利申请权或者专利权的，必须经国务院有关主管部门批准。"2001 年 1 月开始施行的《中华人民共和国技术进出口管理条例》进一步明确规定：跨境转移技术的行为，包括专利权转让、专利申请权转让、专利实施许可、技术秘密转让、技术服务和其他方式的技术转移都属于该条例管理的范畴。依照该条例的规定，跨国公司在中国设立的研究机构属于中国法人，雇员做出的发明创造，应当由雇主单位先在中国申请专利；如果将专利申请权向国外母公司转让，应当按照管理程序及范围，报请国家商务部门审批或登记。但是目前绝大多数的在华研究机构看来都没有遵照执行，而是悄悄地将完成的发明创造移出国境，归入母公司的大盘之中。与此相关联的还有委托研究开发课题的情况。《中华人民共和国民法通则》和《中华人民共和国专利法》规定，如果合作双方没有签订协议，则申请专利的权利属于完成发明创造的当事人。当然，对于这句话也可理解为：如果签订了协议，则应当遵照协议办理。但是，目前看来这只是一种解释，至今在司法实践中尚未有相应的案例可循。今后，跨国公司在华研究机构的成果会越来越多，如何处理好申请权的转移是个大问题。如果在华研究机构与其母公司之间没有一套符合中国现行法律、对申请权转移进行规范的管理制度，今后难说不会在主张专利权的时候，有可能被相对人以获得申请权不当而提出质疑。

二、专利许可问题

20 年来，外国公司向中国申请的专利数量越来越多。据 2004 年的统计，累计申请已达到 41 万件，其中有 16 万件被授予了专利权。如何有效地使用这些专利，不仅跨国公司在实现其商业利益时需要考虑，更是其实施专利战略的重要步骤。笔者对近年来在国家知识产权局登记的专利许可合同进行了分析，发现外国公司自 2001 年起开始在中国积极推进专利许可活动。这显然与中国加入世贸组织有关。从公布的合同信息中看出，跨国公司与中国公司签订的一般是普通许可合同；在同一个合同中，被许可的专利往往不止一件，而是多件；尤其这一两年来，被许可的专利中除了中国专利，还包括了跨国公司在国外授权的一些专利。这说明中国企业在走向国际市场的时候，已经开始意识到需要寻求比较广泛的专利保护。

专利许可与诉讼是企业发展到一定阶段，为了维持市场份额而采取的两大利器。从专利权人的角度来看，与诉讼相比，专利许可的风险成本较低，可以更好地掌控受让人使用技术的性质和程度，达到长期合作、互利共赢的结果。同时，回收的许可费又能促进新的课题研发，完全符合跨国公司知识产权赢利的目标。目前外国公司一年几百个许可合同的数量只占其在中国授权专利的一小部分，今后必然会加大专利许可的力度。

笔者在与外国律师的交往中听到一些反映，他们说近年来在中国实施专利许可中遇到了某些新问题，有的属于双方不同利益的考量，有的则是缘于我国法律法规中某些条款含混不清，甚至矛盾不一。

在国家知识产权局公示的近年专利许可合同登记备案资料中，占主要比例的是境外公司，包括一些跨国公司，与其在中国的独资或合资企业签订的专利许可合同。这样的做法符合专利权人的全球战略：一方面有利于强化本土企业的市场竞争力，另一方面也便于今后出现侵权纠纷时的司法救济。这种类似母子公司之间签订的许可合同，内容规范，利益简单，只要该项专利技术不是属于我国政府规定禁止或限制进口的，双方依照相关法律法规，办理技术进口合同登记审批手续即可。

问题发生在另外一种情况，即跨国公司与纯粹的中国企业签订专利许可的场合。在谈判合同条款时，往往会遇到一个比较普遍又难以回避的问题，那就是：合作期间的改进技术成果归谁所有？外国律师说，原先依照《中华人民共和国合同法》第三百五十四条的规定，在技术转让合同中，当事双方可以按照互利的原则，对于实施专利、使用技术秘密后续改进的技术成果约定分享。这样的做法弹性灵活，比较能够为专利权人，也就是专利许可方所接受。但是，新施行的《中华人民共和国技术进出口管理条例》对此却有了不同的说法。条例的第二十七条规定：在技术进口合同有效期内，改进技术的成果属于改进方。他们认为，依照字面理解，是不是意味着今后改进技术成果的归属只能为一方所有，不可能由双方通过约定而共同拥有？也就是说，今后只能一方有权改进技术成果申请专利，而另一方合作者将不可能成为共同申请人？对此疑问，我难以回答。虽然大家都明白，在中国加入世贸组织之后出台的这一管理条例，立场是偏向于中国企业的；立法者试图通过行政手段阻缓外商进入国内市场的压力，借以平衡双方的利益。问题是，新条例的这个规定与现行合同法内容不一致，故而使得专利许可方难以理解，更难以适从。其实，在专利许可合作中产生新的技术成果，是一个非常复杂的过程，必须经过“学习—消化—研究—改进—试验—优化”等漫长的程序，需要双方长时间的精诚团结、密切配合，才能攻克难关，获得创新。况且，一般情况下，专利技术与后续改进技术成果的边际比较模糊，不易界定。如果过分争拗，往往可能成为双方纠纷的结点。所以，笔者认为，改进成果由双方约定共有是比较实际的做法，既互利互惠，又不伤和气。但是，现实的状况是外国公司在专利许可中需要把握好不同法律的差异性规定，这真是一件两难的事情！

还有一个令外国公司困扰的事情，就是技术秘密保密问题。笔者不久前见到一位外国律师，他在一家跨国公司负责技术合作事务。他告诉笔者，在与中国企业谈判专利许可合同时，中方厂长提出合同期满后，要将合同中涉及的技术秘密作为公知技术无偿使用。外方对此难以接受。

众所周知，专利技术与技术秘密有关联，但分属完全不同的保护形式。专利技术是由申请人以向社会公开其发明内容作为社会给予其

专用权的条件，因而专利是有保护年限的。技术秘密则不一样，技术秘密是所有人通过采取合理的保密措施对其技术进行保护，故而没有保护期限的限制。

外国公司在与中国企业谈判专利许可合同时，时常会同时谈到技术秘密保护问题。因为在他们实施的全球化专利战略中，专利技术与技术秘密往往是捆绑打包的产品。许多专利技术，如果受让方只是按照授权文件所公示的内容来实施，一般难以达到上佳的效果，其中缺少的是专利权人手中拥有的“点石成金”的技术秘密，一般被称为“技术诀窍”。

在签订专利许可合同时，外国公司一般要求将专利技术和技术秘密分成两个部分，按照合同约定的范围和期限，双方承担保密义务。原先的《技术进出口条例》规定，技术进出口合同的年限一般不得超过十年。所以正像那位厂长理解的，要求在合同期满后，无偿使用外方的技术秘密。这样的规定对于技术所有人来说显然有失公平。

好在新条例取消了对技术进口合同的期限限制。新条例第二十六条规定，技术进口合同的受让人、让与人，在合同约定的保密范围和期限内，对让与人提供的技术中尚未公开的秘密部分要承担保密义务。这是一条非常重要的规定。笔者理解，这一条款包含了两层意思：其一，保密期限可由合同双方自行议定，没有限期限定；其二，即使专利在有效期届满成为一项公知技术之后，如果合同双方仍然维持合作，那么受让人对让与人的技术秘密部分依然需要承担保密义务，不可要求技术公开，无偿使用。现在的问题是，技术秘密所有人如何才能持续维护其利益呢？这位律师告诉笔者，他们的做法是，在旧合同到期前与中方续签一个新合同，延续合同期限。笔者不知道在中国目前的法律体系中，是否这是唯一切实有效的保护技术秘密的方法呢？

三、参与标准制定问题

前段时间笔者收到一家跨国公司的律师来函，咨询如何参与中国国内的标准制定活动。这是一个全新的题目——在经济全球化的格局下，跨国公司开始考虑由授权专利切入，进一步进入中国的技术

市场。

据笔者所知，目前在中国，规范标准化工作的法律是《中华人民共和国标准化法》及其实施细则。按照《国家标准管理办法》的要求，制定标准的工作由行政主管部门的标准化技术委员会组织实施。技术委员会由用户、生产单位、行业协会、科研机构的专家组成，具体负责标准的草拟和技术审查工作。标准草拟程序包括调研、起草、征求意见和审定几个阶段。长期以来，中国制定标准时所采用的技术一般是公知的、成熟的通用技术，这样有利于在行业内推广使用。但是，随着高新技术的发展，近年来有将专利技术、专有技术也纳入技术标准的趋势。为此，国家标准化管理委员会不久前起草了一份《国家标准涉及专利的规定（暂行）》，并与国家知识产权局进行了沟通。这份规定目前尚在征求意见阶段。据了解，规定要求，在制定技术标准时，是否需要涉及某项专利，不管其专利权人是国内企业还是国外企业，均由标准化技术委员会决定。一旦标准涉及某项专利，标准起草小组要求专利权人以书面形式做出不可撤销的专利实施许可声明，内容必须包括以下两点之一：①许可使用该标准者免费实施其专利；②同意以合理、无歧视的条件和期限，许可使用该标准者免费实施其专利。

对于跨国公司而言，如果能将其专利技术纳入某项标准范围之内，无疑会带来巨大的商业机会。这家公司正是获知了这一信息，向笔者咨询参与标准制定工作的路径。

按照理解，在制定国家或行业标准时，重要的是需要参与到标准化技术委员会的工作中去，这样自然会有较多的发言权。但是，作为一个外国公司，会有这样的可能吗？依笔者之见，这样的机会是十分渺茫的！那么，如果改以中国公司的身份会有可能吗？假设跨国公司将一项中国专利转让给在中国的独资（合资）企业，并由这家中国公司争取参与标准制定活动，是否机会可能大一点？外国公司正在对此进行思考和比较。笔者的建议是，即使未能参与标准的起草，但是在整个征求意见的过程中，作为一个中国企业显然会有更多的机会和途径向起草小组反映意见，甚或可能以行业代表的身份参与标准审定，这也是一个很好的参与标准制定的方式。

在经济全球化的时代，中外企业相互竞争，进入对方市场的机会

越来越大，这是一个必然的趋势。如果说，申请专利是跨国公司迈入中国市场的第一步，那么其后的步骤必然是将专利技术切入盘活、铺陈展开，谋求市场利益的最大反馈。这是跨国公司知识产权战略的整体思维。他们在不停地跟进形势，思考问题，图谋发展——这一点难道不值得中国企业参考借鉴的吗？

完成于2005年夏

17. 我国大陆地区社会转型期的“产官学研”合作发展状况

“产官学研”结合是一种十分成功的经济发展模式，其产生和发展的基础是市场经济的不断成熟和完善。许多发达国家的经验证明了这一点。笔者看过一些台湾地区学者的报告，他们对“产官学研”的系统研究给了笔者许多启示。

目前大陆地区正处在全面社会转型之中，这是一个庞大的系统工程。大陆地区实行对外开放、对内搞活的改革政策，从经济基础入手，逐步、渐进地涉及管理、法律、教育、科研等各个领域。二十多年的实践证明，改革开放极大地促进了社会生产力的发展，正在全面改变以往的社会发展模式。基于中国大陆地区的特殊国情以及经济社会结构，其“产官学研”合作发展的演化过程也自有与其他国家和地区的不同之处。下面，我想就这个专题，与各位朋友进行交流。

众所周知，长期以来大陆主要实行计划经济体制，市场经济非常弱小，这是与世界许多国家和地区根本不同的地方。计划经济体制有两个基本特征：其一，全体社会单位，包括企业、学校、研究机构都属于国家所有；其二，社会单元的各项活动，包括“产学研”等，均被纳入国家统一计划管理之中。20 世纪 80 年代初大陆开始实行改革开放，就是要将传统的计划经济改变成市场经济体制。这是一个翻天覆地的变化。回顾过去二十多年的历程，笔者认为大陆的“产官学研”发展过程可以相应地分为以下三个阶段：

第一阶段：1980～1993 年。

改革开放初期，中国大陆缺乏资金与技术。政府陆续制定一系列法律法规，积极吸引外资，提出“以市场换技术”的政策。基于当

时的状况，这是一条发展经济的捷径。1979 年政府首度颁布了《中华人民共和国中外合资经营企业法》，此后又于 1986 年和 1988 年出台了《中华人民共和国外资企业法》《中华人民共和国中外合作经营企业法》。这就构成了设立所谓“三资”企业的法律框架。1984 年 3 月《中华人民共和国专利法》颁布，并自 1985 年 4 月 1 日起施行。《中华人民共和国专利法》以及此前已于 1983 年 3 月 1 日起实施的《中华人民共和国商标法》一道，标志了中国知识产权制度的建立。80 年代初期市场物资匮乏，一些外国家电制造厂商通过出口成套设备、转移技术、合资建厂等方式，开始进入中国市场。国内大部分企业在双轨制经济政策的影响下，开始感受体制转型的痛苦。有少数从事家电制造与销售的企业依靠从外国引进的技术和设备，利用国家在税收方面的照顾和劳动力的优势，迅速发展起来。当时主要限于对引进技术的消化吸收，很少谈到技术改进与创新。

大陆高校的改革起源于 20 世纪 80 年代中期。1985 年，党中央作出《中共中央关于教育体制改革的决定》，提出“教育要为社会主义建设服务，社会主义建设必须依靠教育”的方针，这为高校走出象牙塔、进入经济领域确定了政策基础。早在 80 年代初期，作为国内工科龙头的清华大学就率先成立了一家技术服务公司。这是一家管理服务性的机构，1983 年变为清华大学科技开发部。当时，一些教授借用节余的科研经费，尝试将研发的技术产业化，由此创办了第一批校办科技企业。据统计，1981 年清华大学全校共有企业 10 家，固定资产 1674 万元，年产值 740 万元，利润 195 万元。[1] 此后，这类由教授或课题组为主体的小公司越开越多，对教学科研造成了负面影响。1988 年，学校将这些校办小公司进行整合，成立了清华科技开发总公司。1993 年，清华科技开发总公司改制成清华紫光（集团）总公司，从此开始建立起现代化的公司经营管理体系。

作为国内最有影响的一所综合性大学，北京大学于 1986 年投资成立了北大新技术公司，利用王选教授研究的激光照排技术，进行产业化开发。1992 年正式成立了北大方正集团公司。1991 年，东北大学成立东大阿尔法公司，专门从事软件开发业务，取得了成功。这几

---

[1] 宋军，王涛. 高校产学互动的实践［J］. 中国高校科技与产业化，2005（4）.

家公司依托本校的自主知识产权，开创了高校技术产业化的先河。

在那个阶段，一些国家科研院所的科研人员也尝试探索技术产业化的道路。例如，中国科学院计算所于 1984 年 11 月成立了联想公司，但联想公司在相当一段时间里只限于计算机组装、维护，并没有突出的自主性发明创造。1988 年联想公司在香港设立分部，1991 年开始发展跨国业务。这是国家研究机构走进市场的一个成功例子。

第二阶段：1994 ~ 2000 年。

在大陆改革的历程中，1994 年是个重要的年份。此年元旦，政府提出人民币汇率并轨的重大决策，致使人民币大幅贬值，这样就极大地拉动了外贸出口行业，从而使中国开始有了大量外汇积累。1994 年 7 月 1 日，《中华人民共和国公司法》开始实施；1995 年中央提出要花大力气提高国家科技创新能力；1996 年又进一步明确将实施“科教兴国”定为基本国策。如是，原本没有作为产业的技术平台，在资金的烘托下开始大步进入市场，进而形成了 1998 年的高新技术产业。

面临科教兴国的新形势，最为活跃的莫过于掌握丰富高新技术的高等学校了。一些院校依托其雄厚的人才资源，从社会获取资金，将科研成果中具有市场前景的一些项目，通过技术孵化及培育，形成了一批“产、学、研”相结合的高新技术产业群，其中一部分则成立了企业。沿海城市的一些高等院校借助经济发展的势头，与国内外大企业联合开展科研工作，大大提高了科研项目的市场适用性，为以后转化为生产力打下了基础。1997 年全国高校共有全时研发人员 14 万，国家重点实验室 100 家，承担各类科技课题 11 万项；[1] 高等院校以技术转化、技术开发、技术服务的形式，与地方政府签订合作协议，有力地推动了地方经济的发展。

“技术 + 资本”是这一阶段国内高校企业得以大步发展的主要特点。

从 20 世纪 90 年代中期起，拥有科研成果和技术的高校公司纷纷开始涉足资本市场。

清华大学的两家骨干企业（清华紫光、清华同方）相继上市成

[1] 中国高校企业经营分析，2005 年 3 月 11 日。

功。在募得大量资金之后，学校全面推动科技成果产业化：一系列具有自主知识产权的高新技术开发成功，并形成生产力，显示出“产、学、研”的良性发展。

1995年12月，北大方正集团在香港成功上市，经过整合，形成了研发、销售、服务一体化管理体系，进一步发展成专业从事信息处理的软件企业。

1996年，东北大学的东大阿尔法公司成为国内第一家上市的软件企业。

复旦大学“专用集成电路与系统实验室”与上海商业投资公司合作，于1998年建立了复旦微电子公司。2000年该公司在香港上市，成为国内集成电路设计行业的第一家。

南开大学于1994年1月成立了南开戈德集团公司，从事电子信息、光电一体化及生物工程等业务。1999年上市成功，现在是南开大学允公集团控股公司的主要成员。

据介绍，1997年全国高校企业中收入超过5000万元的有35家，高校企业的销售额达到了185亿元，利润总额为18亿元。[1]

参照外国著名大学的经验，在教育部、科技部的支持下，自20世纪90年代初起一批大学科技园区相继建立。大学科技园区的作用主要表现在孵化器功能、加速器功能、服务器功能及投资融资四个方面。科技园区设在高校的周边，利用集聚效应，广泛吸纳国内外的创新研发机构和民间资本，开启了高新技术市场化的运作机制。上海大学、北京大学的科技园区分别创办于1991年和1993年，其他高校随即跟上。1999年，科技部和教育部启动国家级大学科技园区试点工作，清华大学、北京大学、哈尔滨工业大学、天津大学、浙江大学、上海交通大学等15所大学名列其中。众多的外国公司和民营企业正是通过这一渠道开始与高校建立了纵深发展的合作关系。

政府除了为高校创设良好的社会服务环境，也在政策上注重提高教师发明创造的积极性。1999年3月，科技部等七部委制订了《关于促进科技成果转化的若干规定》，明确提出应当对完成研究开发项目、为成果转化作出贡献的人员给予奖励。教育部于4月又发布了

---

[1] 中国高校企业经营分析，2005年3月11日。

《高等学校知识产权保护管理规定》（1999 年中华人民共和国教育部第 3 号令），以行政法规的形式，明确规定各高等学校要逐步设立知识产权保护管理工作机构；高等学校与国内外单位进行科学研究及技术开发，转让或许可使用知识产权，应当依法签订书面合同，由知识产权管理机构审核管理。该规定还具体明确了对发明人的奖酬标准。

奖酬标准包括以下几点：

1）高等学校将其知识产权或职务发明创造、职务技术成果转让给他人或许可他人使用的，应当从转让或许可使用所取得的净收入中，提取不低于 20% 的比例，对完成该项职务发明创造、职务技术成果及其转化作出重要贡献的人员给予奖励。为促进科技成果产业化，对经学校许可，由职务发明创造、职务技术成果完成人进行产业化的，可以从转化收入中提取不低于 30% 的比例给予奖酬。

2）高等学校及其所属单位独立研究开发或者与其他单位合作研究开发的科技成果实施转化成功投产后，高等学校应当连续 3 ~ 5 年从实施该项科技成果所取得的收入中提取不低于 5% 的比例，对完成该项科技成果及其产业化作出重要贡献的人员给予奖酬。

3）采用股份制形式的高等学校科技企业，或者主要以技术向其他股份制企业投资入股的高等学校，可以将在科技成果的研究开发、产业化中作出重要贡献的有关人员的报酬或者奖励，按照国家有关规定折算为相应的股份份额或者出资比例。该持股人依据其所持股份份额或出资比例分享收益。

政府的一系列扶持政策有力地推动了高等学校的知识产权工作，同时也促进了企业与学校的科研合作。一些科研力量比较强的学校率先设立了专利管理机构，有的是独立的职能部门，有的则隶属于科技管理处之下。不少学校设立了专利申请基金，支持教研室将研究成果申请专利。据介绍，华中科技大学每年拨款 100 万元用于申请专利以及维持专利。南京大学从专利转让收益中提取一部分用来支持申请国际专利。对于获得专利的发明人，学校一般按照《中华人民共和国专利法》规定的“一奖二酬”标准执行，奖励的范围为：发明专利 1000 ~ 5000 元、实用新型专利 300 ~ 1000 元、外观设计专利 200 ~ 600 元。

政府提出的“科教兴国”战略也使外国公司增强了对中国改革

前景的信心，他们感到商机难得，纷纷加大投资，加快进入中国市场的步伐。

自20世纪90年代中后期开始，在中国的外国公司已将注意力从劳动密集型产业转向高科技领域，他们认识到：未来跨国公司要想缩短新型产品在中国的生产及出口的时间，就地设立研发基地并善用大批合格的中国工程技术人员是一种必然的选择。正是基于这种考虑，许多跨国公司纷纷筹建或成立独资的技术研发机构。据资料介绍，1994～2000年，至少有29家跨国公司设立了32所独立的研发机构。其中，成立于1994～1996年的有6家；成立于1997年的有8家；1998年9家；1999年、2000年分别为6家和3家。[1] 成立研发机构的跨国公司中，多数为美欧日企业，研发领域以IT业为主。

除了设立独资的技术研发机构，外国公司也开始与中国的高校联手，探讨建立长期合作关系。

企业与高校的合作是中国经济体制市场化发展的重要特征和必然趋势。这是由合作双方的共同需求导致的。1985年中国政府开始削减对高校研究经费的投入，鼓励大学自寻资金来源。跨国公司比国内企业更早进入高校，但初期只是将其作为捐助对象。90年代中期，随着中国市场的进一步成熟，许多已经进入中国的跨国公司越来越感到建立起一个生态系统对自己是何等的重要，因此，携手中国高校就逐渐成为其长远发展、拓宽全球研发基地策略的重要组成部分。

企业与大学的合作形式是多方面的：

（1）建立奖学金制度。

自20世纪90年代中期起，国家对高校毕业生不再包管分配，学生择业开始引入市场运行机制，企业可以直接进入大学招聘优秀学生。“未来的竞争根本上是人才之争”。国内外许多大企业为了扩大影响，吸引人才，竞相在一些知名大学建立奖学金制度。

（2）建立合作研究机构。

一般来说，当时国内企业侧重于在单一项目上委托某个高校，借助学校的研究力量解决生产中的难题。一些高校也多限于借助在某个

---

[1] 跨国公司在中国设立研发中心之概况与影响因素分析，2002年3月27日。

城市召开技术洽谈会的形式，将本校开发的一批科研成果向地方企业介绍、转让。

相对而言，外国公司除了与中国高校进行个别的项目合作之外，已开始考虑从更高层面进行更紧密的合作。中国的理工科大学一般都拥有各自擅长的专业，有很强的研究力量和丰沛的学生资源；面临市场竞争的压力，大学迫切需要研究经费，需要得到可以显示其研究能力并予以持续提升的专业力量支持。而站在世界专业发展前端的跨国公司，则需要获得国内优秀研究力量的协作和配合。正是基于相互间的需求，一些跨国公司开始与高校探讨建立合作研究机构的新模式。

清华大学在与企业合作方面最为活跃。1995 年成立了“清华大学与企业合作委员会”（企合会），1996 年进一步分设“企合会海外部”。截至 2004 年底，已有 138 家国内企业以及 33 家海外企业参加了“企合会”，其中 19 家与清华建立了联合研发机构。[1]

1994 年，飞利浦与东南大学合作成立“金东飞显示技术研究开发中心”，十年来，已完成了约 50 个研究项目。飞利浦位于上海的东亚研究实验室与复旦大学、上海交通大学、浙江大学、西安电子科技大学等所高校建立合作网络，在多个项目进行合作研究。

摩托罗拉公司在 1995 ~ 1999 年期间，先后与清华大学、复旦大学、深圳大学、北京大学成立半导体、单片机应用开发联合研究中心。

IBM 公司自 1995 年起与中国高校开始合作。2000 年 7 月，与北京大学、清华大学分别成立了联合创新研究院。

微软公司通过其于 1998 年成立的亚洲研究院广泛地与高校建立联系。自 1999 年起，先后与浙江大学、清华大学、哈尔滨工业大学等五所高校共同成立专门技术联合实验室，实验室共进行了 40 多项课题研究，共同发表论文 240 篇，接受 200 多名访问学生参与课题实习，合作成效显著。[2] 此外，微软亚洲研究院自 1999 年起，还通过与国家自然科学基金会合作的途径，联合资助高校的研究机构。累计

---

❶ 金勤献，刘嘉．推进产学研协调发展．

❷ 开创一流水平　培养一流计算人才．微软公司网站．



投入资金1700万元，研究项目11项。[1]

这些研究机构的设立是跨国公司与中国高校进行科研合作的第一步，为以后更加广泛、更深层次的合作打下了基础。

第三阶段：2001年以来。

2001年11月中国加入世界贸易组织，这是中国市场经济进一步趋向规范的重大标志，中国开始融入经济全球化的发展轨道。以此为契机，中国的法律政策也相应进行了一系列重大修改。首先修改《中华人民共和国宪法》，明确规定私有财产不得侵犯；其次修改《中华人民共和国专利法》和《中华人民共和国商标法》，加强对知识产权的保护。20世纪80年代制订的《中华人民共和国中外合资经营企业法》、《中华人民共和国外资企业法》以及《中华人民共和国中外合作经营企业法》也在2000年之后进行了修改。政府鼓励设立民营企业，指导国有企业转型，积极扶持发展高新技术企业，走科教兴国的道路。

随着经济体制改革的不断深化，政府进一步向国有企业提出进行体制转换和结构调整、建立适应市场经济要求的管理经营机制的新任务。国内一部分大中型企业开始进行股份制改造，建立现代化经营管理制度。一批有代表性的民营企业在不同的生产技术领域脱颖而出，成为新的领军者。与此同时，为了解决多年以来产权关系不顺、投资主体分散、学校对企业干预过多、法人治理结构不完善等问题，国务院经济体制改革办公室和教育部决定开始对清华大学、北京大学进行规范校办企业管理体制的试点，并于2001年11月1日提出了指导意见。经过两年改制，清华大学撤销了43家系办企业，合并了科技园发展中心和紫光集团总公司，将清华大学企业集团改制成国有独资的清华控股有限公司。[2]之后，各地高校也比照执行，对下属企业进行合并改制，这是中国校办企业健康走向市场经济的重要步骤。在新的形势下，外国公司也进一步调整在中国的战略目标，确定为全方位地向本土化、集团化方向发展。他们清楚地认识到，中国将不仅是一个生产制造的基地，其本身就是一个庞大的消费市场。在全球化的经济

---

❶ 再度携手 共创辉煌. 微软公司网站.

❷ 金勤献，刘嘉. 推进产学研协调发展.

浪潮中，高科技产业将越来越现出其重要性。

2001 年之后，随着“长三角”地区经济的崛起，上海的高校逐渐成为跨国公司合作青睐之地。至 2003 年，上海交通大学与福特、微软、朗讯、德州仪器等 50 多家外国公司共建了联合研发中心。复旦大学每年接受的国际研发项目有 60 项；2002 年该校与欧盟以及英特尔、朗讯等公司建立了多所联合实验室；2005 年 5 月，IBM 亚太地区首家“零售创新中心”在复旦大学新校区挂牌成立，双方成立了零售技术研究联合实验室。日、韩、德等国的许多知名企业也纷纷与上海高校寻求设立联合研发中心的可能性。2003 年上海市对本地高校“产学研”基地情况进行了调查，在全部 125 个基地中，与本市合作的有 54 个，与外省市合作的有 34 个，与海外合作的有 23 个。[1]

近年来，高校已成为科技创新的新亮点，这可从其专利申请量的大幅提升看出。

笔者对近几年全国高校的专利申请数量作了分析：

1999 年，全国高校专利申请量为 1769 件，占当年国内申请（109 958件）的 1. 6%；2000 年增长为 2 924件，占国内申请（140 339件）的 2. 1%；2001 年又增至 3 810件，占国内申请（165 773件）的 2. 2%；2002 年再提升至 5 981件，占国内申请（205 544件）的 2. 9%；2003 年跃升至 10 252件，占国内申请（251 238件）的 4. 1%；2004 年再提高到 12 997件，占国内申请（278 943件）的 4. 7%。

从上述数字可以清楚地看出这几年来高校发明创造的发展势头非常强劲，尤其自 2003 年起有新的跃进。但是，全国高校的专利申请相当不平衡。1999 年以来的五年中，清华大学、浙江大学、上海交通大学、复旦大学、武汉大学以及华南理工大学这六所大学的申请量总共 4809 件，占了全国高校总申请量的 26. 5%。[2] 与此同时，多年来不少大学的申请量却一直在低位徘徊。这完全与学校的“产学研”发展状况有关联。

---

[1] 2003 年上海高校产学研基地情况题报.

[2] 赵敏祥，袁木棋，曹耀艳. 盘点高校知识产权保护［J］. 科学咨询（决策管理），2005（7）.

另外一组数据也很说明问题。笔者通过检索得知，1985～1999年的15年间，全国大学与企业（主要是国内企业）作为共同申请人申请的专利有866件（发明570件、实用新型296件）；而2000～2004年不到5年中（2004年数目未全），共同申请量就达到1871件（发明1438件、实用新型433件）。在各个高校中，清华大学的共同申请比重最高，1987～2005年有421件，占其总申请量（4255件）的9.9%，可见其与企业合作的密切程度。相比之下，浙江大学占4.66%，上海交通大学占3.49%，东南大学占2.82%。作为共同申请人的企业有多种性质，其中包括中央企业和地方国有企业，也有民营企业，但居于多数的是新成立的校企合办的高新技术企业。关于申请权的问题，据资料介绍，与清华大学签订的303项合作协议中，由合作双方共享权利的占75%，其余14%和11%则分别归清华大学和合作企业所有。[1] 笔者曾试图检索中国大学与某些跨国公司为共同申请人的情况，有意思的是居然只有寥寥几件，个中原因值得思考。

目前大陆地区正处在新的发展阶段。面对这几年越演越烈的全球化市场竞争，最近政府进一步明确提出“提高自主创新能力，加强知识产权保护”的战略思想。提高自主创新能力，首先要加快建立以企业为主体、市场为导向、“产学研”相结合的技术创新体系，同时要加强知识产权保护。保护知识产权对于鼓励自主创新、优化创新环境具有十分重要的意义，同时也有利于减少与国外权利人的产权纠纷。在这样的形势下，大陆的“产学研”体系既面临着新的发展机会，也面临着更大的挑战。

笔者认为，基于独特的经济结构和不同的社会国情，大陆的“产官学研”发展过程有一些特殊的地方。

第一，“官”在“产学研”合作发展中起到了根本性的领导、保障作用。

“产学研”结合是一种经济发展的模式，必须根植于市场经济的土壤之中，以市场为导向，才能发挥其旺盛的生命力。由于历史的原

---

[1] 外资公司高校联手　为中国科技业未来打基础. 新华网，2005－6－3.

因，大陆的市场经济土壤比较薄弱。二十多年来，大陆的改革路线正是在一步一步地培育、改良这片土壤。与其他市场经济国家相比，大陆政府在推进“产学研”合作发展中所起的作用更为基本、更为系统、更为全面。政府的作为具体表现在：①制定有利于市场经济整体发展的大政策，以及一系列与之配套的法律法规；②为高等学校创设一个适合创新发展的社会服务环境，如大学科技园区；③从制度层面进行改革，鼓励教师和研究人员的发明创造积极性，保护他们的发明创造成果；④为民营企业发展松绑。

第二，“学”办企业是大陆“产学研”发展中的一道独特的风景。

笔者了解，许多国家的法律规定，大学不能直接兴办企业，而要采取“将科研成果卖给企业”的模式，即以高新技术、成果、人才和良好的投资环境参与高新技术园区的建设，借此吸引国内外的风险投资企业家。

大陆高校兴办产业，既是世界教育史上一道独特的风景，又是世界高新技术产业化史上一个比较独特的现象。应当说，这一现象带有明显的社会转型期的时代特征，是某个社会发展阶段的产物。改革开放初期，中国的技术人员大部分集中在高校及研究所里，与市场隔离；市场对新技术及其产品需求强烈，而旧体制下企业的研发创新能力十分薄弱，无法成为技术创新的主体，也无法有效地将高校与研究机构的科技成果转化成生产力——这就在客观上为大学自办企业留下了很大的空间。当然，学校希望通过兴办企业解决财政来源不足也是一个重要的原因。另一个原因是大陆市场经济发育不全，使得中国缺乏一批有能力承担风险投资的企业。

早期的高校企业一般具有以下几个特点：

1）校方在资产关系上对校办企业具有绝对或相对的控股地位。

2）企业经营管理团队主要来自本校的教师和学生。

3）企业的研发力量主要依托学校和院系。通过签订企校联合研究、联合开发等合同，企业有偿使用学校的资源；校方则通过在企业中拥有的股权享受分红、股权增值等长期效益，同时也要承担企业亏损的风险。

校办企业的产生带有明显的计划经济的特征，随着中国市场经济

的不断成熟，这些企业的弱点就逐步显现出来。最大的问题是缺乏职业经理人才和经营管理能力。教授兼顾教学、科研与经营，势必顾此失彼，影响学校运行秩序。许多企业经营不善，亏损连连，学校背负了沉重的经济责任。更有一些企业借助本校的良好“校誉”，行不良之为，在社会上引起诸多议论。基于各方面的原因，政府决定从 2001 年起对校办企业进行全面整顿，并为其规范一条健康发展的道路。

关于中国高校企业的未来，教育界一直在进行讨论。有的认为，“发展高科技、实现产业化”是综合性大学实现教学、科研和社会服务三大功能的一个重要环节，大学要致力于提升科技成果的商用价值，努力创建一个现代化、国际化、持续发展的大型科技企业集团。有的看法是，高校可以孕育企业，但不能完全拥有企业，企业要真正成熟壮大，必须要走出围墙，实现资本社会化。目前普遍的认识是大学就是大学，企业就是企业，这是完全不同的两类组织和两种体制。就像大学是培养人才的摇篮，大学也可以成为培育高科技企业的基地；高校企业可以诞生于校园，但关起门来的企业长不大。高校企业必须要成为一个公众公司，投身于市场的海洋中去。

第三，“产”在“产官学研”合作发展中的成效并不显著。

此处谈及的“产”不是上面所提到的校办企业，而是漫布在高校之外的各类社会企业。二十年来中国的国有企业一直处在两种体制的艰难转型过程中，他们从计划经济中退出，但尚未适应市场竞争的规则，也未成为技术创新的主体。而新成立的大批民营企业，由于起点较低，吸纳、转化高新技术以及管理生产的能力均有不足。因此，这些企业通过“产学研”的合作模式完成技术创新，形成生产力，进而进入市场的项目并不很多，成效也不显著。几年来，与大学作为共同专利申请人的企业中，大多数是校办企业，一般社会企业总共只有几百件。相比之下，外国公司就活跃得多。他们采用多种方式与中国一些知名大学积极合作，开题立项的水平比较高，研究经费比较足，而且还常聘请一些教授作为顾问去国外考察、讲学等。虽然目前无法得知他们之间合作完成的课题数目，但从这些年来外国公司在中国的专利申请量每年都以 20% ~30% 的比例增长，可以判断其中的

一部分可能是与高校合作完成的。

中国社会目前正处于整体转型之中。二十多年市场经济的发展是一个十分短暂的阶段。因此不论是“官”、还是“学”或是“产”，每个方面对“产官学研”的发展模式都要有一个加深认识、具体实践的过程。相信随着中国市场经济的不断成熟和完善，将逐步建立起一个以企业为主体、以市场为导向、“产官学研”相结合的技术创新体系。对此前景，我们满怀信心地期待着。

完成于2005年12月

（本文是笔者2005年12月随北京市知识产权研究会访问台湾的专题演讲稿）

18. 远望下一个十年

1985年4月1日，中国专利制度开始起航，而今已历经了二十个春秋。这是波澜壮阔的二十年。在全球经济一体化的浪潮中，世界各国大力提升综合国力，增强竞争实力。事实告诉我们，在社会生产由实物型经济向知识型经济的发展过程中，知识产权在财富创造中发挥的作用将越来越明显。

二十年来，伴随着市场经济的初步确立和发展，我国专利制度获得了举世瞩目的成就。其中很重要的一环，就是建立了一批面向市场的专利代理机构和一支初具规模的专利代理人队伍。起端于2000年的脱钩改制，标志着我国的专利代理行业开始进入了一个新的转型时期。这将是一个漫长而曲折的历程。如何从全球化的视角，开阔眼界，远望我国专利市场和代理行业下一个十年或二十年的发展前景，正是笔者希望与各位分享的内容。

回顾历史，以下几个因素过去是，今后还将是对我国专利市场和代理行业发生影响的重要因素：

第一，在经济全球化的浪潮中，外国公司，尤其是一些跨国公司，为了占领包括中国在内的世界市场而制订的专利战略和申请策略。

第二，为了因应世界经济发展的趋势，尤其是跨国公司日益增多的专利申请，WIPO和一些发达国家专利局制订的新法规和新措施。

第三，我国专利制度的发展以及政府对专利代理行业的政策。

实践证明，在上述三个因素中，最根本、最活跃的因素无疑是第一个。跨国公司作为当今世界经济活动的主要角色，他们的发展战略和商业动向，往往会对其他两个因素产生重要的影响。

笔者试图就上述三个因素的内容及相互之间的影响，来阐述自己的一些看法。

一、外国公司的专利申请策略及其产生的影响

1995年世界贸易组织正式成立。在发达国家的主导下，新一轮的经济全球化浪潮席卷各国。在经历了前数年经济疲软之后，美日欧政府大力调整产业结构，更加重视发明创新。他们积极鼓励技术转化和保护，确立了以“知识产权立国”为目标的强国战略。一些外国企业，尤其是一些跨国公司随即跟进，在自由竞争的旗号下，寻求对全球资源的重新配置。

日本贸易振兴会北京办事处日高贤治先生对日本“知识产权立国”政策的解读，在相当程度上代表了跨国公司的观点。他认为，技术和产品的发展包括三个阶段：一是基础科学的研究，二是应用科学的发展，三是产品的产业化。日本公司的战略构想是，选择自己最强的领域，集中发挥优势，充分重视和利用专利政策，把具有创新内涵的第一阶段和第二阶段留在国内，而把第三阶段，即产品的制造部分逐步转移到包括中国在内的国外去。据此，日本公司的专利战略由重视专利申请数量转变为更加重视专利质量；今后的调整方向是进一步提升专利品质，尤其是基础专利所占的比重。

为了更直观地了解外国公司在中国的专利申请情况，笔者摘录了过去十年中三年的数据进行比较分析。

1）外国申请量总数（占当年中国专利局受理的全部申请量的比例）：1994年为9928件（12.8%）；1999年为24 281件（18.1%）；2004年为74 864件（21.2 %）。

2）外国申请中居前十位公司的申请量之和（占外国申请量总数的比例）：1994年为1264件（12.7%）；1999年为4169件（17.2%）；2004年为14 127件（18.8%）。

3）外国申请中居前十位公司中五位的申请量。

1994年：松下（174）、三星（114）、索尼（161）、飞利浦（92）、IBM（126）；

1999年：松下（748）、三星（576）、索尼（409）、飞利浦

（307）、IBM（317）；

2004年：松下（2813）、三星（2371）、索尼（1289）、飞利浦（1930）、IBM（829）。

从上述数据中可以看出几个问题。

第一，十年来，外国向中国的专利申请，不仅在绝对数量上翻倍增长，而且在总申请量中所占的比例也明显增加，今年已超过20%。预计这个比例，在今后的十年中还将持续维持。

第二，在外国申请量中，跨国公司所占的比重不断增长，越来越趋集中。2004年前三十家公司的申请量已占到外国申请量的31.6%。这说明跨国公司在中国经济架构中的影响力将愈加重要。

第三，跨国公司中的几位巨无霸，其专利申请增速令人震惊。他们成倍增长的势头，一方面表明其创新能力之强，另一方面表明将来在中国市场的竞争中，外国公司之间、外国公司与中国公司之间会不可避免地发生潜在的、愈演愈烈的利益冲突。这就是当前我国专利市场中来自外国申请的情况：一方面市场庞大、商机丰盈；另一方面竞争激烈、充满风险。经过十多年的申请运作，目前不少外国公司对于中国的专利法规和代理程序已相当熟悉；有些公司多年前已在中国开办了独资企业，设立了专利部门；有的甚至雇佣一些具有专利背景的中国雇员，直接参与专利管理。最近几年，在本国新政策的鼓励下，许多公司积极创新，准备进一步扩大向中国的专利申请。但是，有一个现实的问题摆在了他们的面前：那就是经费的问题——公司不可能像扩大专利申请一样，相应地增加专利申请预算。也就是说，如何在不增加或少增加专利申请预算的同时，进一步扩大申请量？对每个公司来说，这都是一个实际的问题，一个现实的挑战。基于全球市场竞争的考虑，为了降低成本、扩大申请、以入养出、良性发展，一些跨国公司开始进行内部机构改革与战术调整。据笔者了解，有的公司决定对原先的专利部门进行功能性改造。例如，从以往单纯的管理功能转变为代理、管理兼备的功能，并要求直接参与专利申请的撰写与答辩工作。有的公司则赋予专利部门某些经营职能，即要求他们在选择申请时，以品质为主，掌控数量；提交申请时降低费用，节约开支；同时，通过向发展中国家收取专利使用费和转让金来回收投资，用以支持新的专利申请和技术研究。这种将许可贸易作为专利部门工作重

点的思路，正是沿袭了美国扩大技术贸易份额的做法，是“知识产权立国”政策的一种外在表现形式。美国公司的经验证明，这是一条成功之路，不仅能够有效地支持专利申请，而且能够促进新技术研究的良性发展。

外国公司上述申请政策的调整，具体表现为他们在向中国提出专利申请时，会对以下三方面问题有更多的考虑。

第一，利益冲突问题。

近年来，高科技竞争激烈，突出表现在电子领域，例如通信行业。外国公司对中国潜在的市场尤为关注，这可从其快速增长的专利申请数量看出。有的公司将其亚洲分部或者研发中心移到了中国，有的则直接在中国建厂生产。我们不难看出，随着市场竞争的扩大与深化，同行之间的利益冲突将是一个无法回避的问题。

如果说前些年中国专利代理市场尚未开放，外国公司遴选余地有限的话，那么现在全国已有百家以上的涉外代理机构，选择涉外代理机构已不再是问题。很显然，为了规避利益冲突，许多外国公司会将专利申请分散，即所谓“不把鸡蛋放在一个篮子里”。在进行选择时，他们首先会考虑一些没有历史包袱、没有客户冲突的新代理机构。这会是今后几年的一个趋势。外国公司的这种政策性调整无疑将对一些代理机构，尤其是某些老牌的代理机构造成影响，他们将不得不对原有的客户进行取舍，忍痛割爱。规避利益冲突是国际代理行业的一个规则，这是一种进步；从平抑申请过度集中、维护客户基本利益、促进市场公平发展来说，显然具有正面的意义。

第二，代理质量问题。

市场竞争的加剧，促使外国公司对代理机构的品质提出了更高的要求。影响专利代理质量的因素有多种，目前有两个因素值得重视：

其一是代理人更换频繁。本来，代理人流动是市场经济中一件常态性的事情。但是，这些年我国专利代理市场处在蜕变之中。几年前的脱钩改制，致使一批代理机构撤并分合。这些年，审批政策突然放开，促使代理机构相继设立，代理人队伍变动剧烈，出现新的震荡。依照代理机构接案、指派代理人办案的规定，一件申请在整个审批过程中，有可能数度易手，很少由同一位代理人完整办到授权。这样，势必会影响代理质量，从而引起了申请人的担忧。据闻，现在有的外

国公司正在尝试，设法与某些代理机构建立紧密的合作关系，借以加大对相关案件的全程关注与积极参与，有的甚至在公司内部自建代理部门。外国公司的这一决策，将造成一部分申请出现新的流向。

其二是翻译品质。按照《中华人民共和国专利法》的要求，提交的申请文件必须使用中文。因此，翻译质量的优劣在相当程度上会影响一项专利申请的命运。近年来，申请文本或授权文件中出现的翻译差错，已引起外国公司愈来愈大的不安。考虑到成倍增长的外国申请，已难为目前市场上合格的翻译人员所消化，有的公司不得不尝试聘请中国雇员，对译文进行检查。为了有效管控申请质量，据说有的公司开始考虑自建翻译队伍，直接向代理机构提供中文申请文件。

第三，代理费用问题。

外国公司自建翻译队伍、直接提供中文申请文本，除了有质量管控的因素之外，另有节省费用、降低成本的考虑。这与上面提及的新申请政策有关。在与涉外代理机构的多年合作中，他们十分清楚申请文件的翻译利润是多么的可观；尤其像化学、电子类申请，翻译费收入往往几倍于基本代理费。如果每年自译一部分申请文件，节省的费用负担起整个部门的开支都绰绰有余。可以预计，今后几年里，围绕设立专业性或专属性专利文件翻译队伍的议题将越来越为一些外国公司所重视。这是他们在中国的专利申请量达到一定数量之后必然会采取的措施。当然从另一个角度来讲，这种决策也势必将使涉外代理机构失去一部分利润。我们应当有所思考：一二十年之后，如果翻译这块利润被逐渐摊薄，代理机构的利润结构将会是一种怎样的状况。

二、WIPO 及主要发达国家的立法动向构成的潜在危机

近年来，随着经济全球化的发展，专利制度的国际化协调进展很快。目前国际上围绕着专利发展形成了两个工作平台：WIPO 体系和 WTO 体系。前者注重于对授权标准、申请审查手续的协调，后者则注重于对权利人的保护。

1970 年通过的《专利合作条约》（PCT），第一次建立了专利国际申请体系，为申请人就同一项发明创造在多个国家寻求专利保护，从程序和形式要件上提供了方便。26 年来，PCT 申请飞速增长：前

50万件申请历时22年，后50万件申请仅用了4年。数据显示，目前通过PCT程序进入中国的申请，占外国申请量（除去外观）的比例已超过50%。足见其已成为外国公司，尤其是跨国公司所青睐的一种申请途径。

专利制度的国际化协调方向十分明确，就是要进一步方便申请人，协调各国专利法趋于一致。2000年7月签订的《专利法条约》(PLT)，在取得申请日的要件（包括申请文件的形式、内容、可以使用任何一种语言)、请求优先权、请求延期及权利恢复等方面，比《巴黎公约》的规定更为宽松；PLT规范了简化审批程序及适用电子申请的基本规则，为申请人和代理人提供了更多的便利。最新消息表明，4年之间，已有10个国家加入了PLT，该条约自今年4月28日起将在这10个国家生效。据悉，包括美国、澳大利亚在内的一些大国亦将准备加入。业内预计，PLT的全面实施只是个时间问题。

在进行国际化协调中，PCT的改革一直深受关注。按照PLT的要求对PCT进行调整，将成为今后PCT改革的方向。此外，国际上对于《实质专利法条约》（SPLT）中涉及的几个重点问题的争论也在深入进行，有望逐渐达成共识。很明显，新的国际条约的制订都是朝着与申请人友善、简化程序、缩短时间、减少费用、保护权利人利益的方向发展，其最大的受益者显然是申请量居多的外国大企业，尤其是跨国公司。

WIPO正在进行的立法改法思路，无疑会对今后世界各国的专利制度产生重大的影响。以上介绍只涉及法律层面，而更加直接的影响将会由涉及专利申请和审批实务方面的新动向所引起。

自1984年起，美日欧三方开始在专利审查方面进行合作，现已历经二十年。目前三方之间的专利申请，占据了全世界的80%。去年年底，三方专利局签署了一项谅解备忘录，达成共享工作成果，发展电子政务，对检索策略、检索工具和各国实体专利法进行协调一致和标准化的共识。在这基础上，三局之间进行案件检索一致性测试，并开展专利审查高速路试验。这种统一性的试验实际上告示世人，今后无论在三方中哪个国家专利局提出申请，都会客观地按照同一标准进行检索和审查。据说从去年年底起，三局之间已经开始小规模试用新设置的电子申请共用路径，这样申请人填写一次申请即可在多个国

家提交。其实这种一次申请、共同审查、数据兼容构想很容易被理解，这是一种减少各国重复劳动、共享信息、优化资源配置的必然趋势，是全球化发展到一定程度之后，各国专利申请持续大幅膨胀必然引发的后果。这是世界专利行业发展的方向。三方，以及今后更多国家参与合作的前景，将为我们展现一种世界专利审查的模式：即一件专利申请，在经过规定国家的审批、授权之后，其他签约国家都能认可这一权利。传统的以国家主权为基础的独立审查制度，将会因地域性限制的淡化而发生重大的变化。

国际知识产权制度的协调、整合趋势如此迅猛，很可能十几年后我们就将面对。到那时，我国的专利市场将发生大变化，代理机构的定位与功能亦将重新考虑。这是一种十分严酷的前景。

三、我国政府对专利代理市场的政策

与发达国家相比，知识产权制度在我国尚属幼年。这是一种明显因应市场经济发展而发展的制度。我国知识产权法律天生具有被动适应的特点，从几次修法过程皆能看出，在国际大舞台上，我们是一个趋从者。今后，在经济全球化的大背景下，我国的专利制度也只会一步一步地作适应性调整，完全不可能自鸣其调，置身于国际法律体系之外。

经过二十年的培育，目前我国已有 529 家专利代理机构和 7000 多位专利代理人，其中约 3500 人在各代理机构中执业。1993 年《中华人民共和国专利法》修改后，涉外代理机构改由专利局直接指定，目前全国共有涉外机构 115 家，执业的代理人 1700 余人，约占执业者的 48% 。去年 7 月 1 日《中华人民共和国行政许可法》施行以后，国家知识产权局将改变以往的做法，依照《中华人民共和国行政许可法》的规定，行使指定涉外代理机构的权力。因此，今后几年我国专利代理市场的开放是必然的，涉外、涉内的沟壑将被填平，涉外代理将不再是一种特权。目前专利代理人考试已向香港开放，过不多年还会一步一步地向境外人士开放。我国专利代理机构不可能再像过去二十年那样，安享由行业封闭带给的不绝案源和丰厚利润，必须面对公开而严酷的竞争局面。

在谈到市场竞争的时候，不得不提及执业保险的问题。执业保险在发达国家已有一套很完善的制度，使得从事服务业的执业人员，不至于在发生失误之后，因承担赔偿而遭受倾家荡产的灾难。但是在我国，目前执业保险尚属空白，这是极具风险的事情。今后，随着申请人或权利人维权意识的提高，万一代理人在工作中出现了差池或失误，作为其雇主的法人单位，就有可能成为被告而背负赔偿之责。身处商海，怎能没有履冰之感？

可以预料，远望下一个十年，例如到2020年，国际专利制度的发展将使我国代理机构面临巨大的压力和严重的挑战。

1）越来越多的国家批准加入PLT，PLT的内容将逐渐置于改造的PCT之中；SPLT的内容将逐步达致共识；由于简化程序、方便申请人，全球专利申请的数量可望进一步飙升。

2）美日欧三方对各自实体法、申请程序、检索和审查标准的整合将基本完成，并付诸实施；三方开始相互承认审批结果；一些主要国家参与其中，与三方签订共享资源、加速审查、承认审查结果的协议；国际申请将一步一步地向几个国家审批、其他国家承认的模式方向演化；WIPO国际局可能会考虑委托三方专利局进行实质审查，这是拟议的全球专利制度中全球专利局的雏形。各国专利局将把主要的力量用于审批国内申请。

3）外国向中国的申请量将继续增加，其中通过PCT途径申请的比例会越来越大；外国大公司将选用更多的代理机构，并更多地通过自行翻译或自行撰写，提交中文申请；有的外国公司还将以中国子公司的名义直接提交申请，这类申请的比重在国内申请中会明显加大。

4）主要从事涉外业务的代理机构将会发觉案量不增，利润减少；在传统申请程序中所担当的法律功能越来越弱，必须思考为客户提供新的服务内容。

5）由于经济持续发展，国内专利申请会大幅攀升；一些原先主要从事涉外业务的代理机构为填补利润亏缺，开始进入国内市场，从而进一步加剧国内代理市场的竞争烈度。

6）专利代理风险开始为业内所重视，由于执业失误造成的纠纷诉讼案件将使某些代理机构蒙受损失。

与发达国家的律师事务所不同，我国专利代理机构尚属幼年，缺

少市场经济的长年锤炼和丰厚积累。在其改制蜕变之初，即面临全球化浪潮的猛烈冲击——这是一次生存的挑战，也是一次发展的机遇。在全球经济大博弈中，每一个代理机构，都不得不在未来的十年、二十年中经受市场的公正考验。

完成于2005年3月

（原刊于《电子知识产权》2005年第4期，收录本书时有文字修改）

19. 中国专利代理制度的演进及转型思考

今年 12 月 12 日是中华全国专利代理人协会成立 20 周年的日子，这是我们全体专利代理人的共同节日。笔者执业二十余年，亲历我国专利代理事业的演进过程。每当回忆起历经的风雨，常思绪激荡，感念丰沛。今行文纪念，并借此给同道年轻朋友们提供一幅比较完整的历史图卷。

1984 年 3 月 12 日全国人民代表大会通过《中华人民共和国专利法》，该法自 1985 年 4 月 1 日起实施。中国专利代理制度自此开始建立。

在整个专利申请体系中，专利代理与专利审查是相辅相成的两个方面。为了能在 1985 年 4 月 1 日受理第一批专利申请，自 1984 年春起，中国专利局就开始进行准备工作。

当年 6 月 9 日，专利局在位于北京西郊香山附近的北京军区炮司招待所举办专利法颁布以来的第一个大型培训班。学员共约 250 人，主要来自五个方面：国务院各部委科技局或情报所，各省、市、自治区科委或情报所，国家教委所属重点高校，中国科学院所属研究所，以及解放军总后勤部所属的科研机构。学员中绝大多数具有理工科背景，并有多年工作经验。

培训班的课程分为三个阶段：第一阶段为 6 月 11 日 ~26 日，主要讲授专利法一般知识；第二阶段为 6 月 30 日 ~7 月 14 日，主要讲授专利申请文件的撰写；第三阶段为 7 月 15 日 ~20 日，复习考试。经过一个多月的突击培训，这二百多名学员荣幸地成为了中国第一批专利代理人，香山班也就此被誉为中国专利代理人的“黄埔一期”。

当时中国改革开放刚刚起步，整个经济体制还属于计划经济模

式。这批从各单位抽调而来的技术、管理骨干，在成为专利代理人之后，纷纷回到各地、各系统，衔命担负起宣传专利法、培训专利代理人的历史任务。

9月初，在专利局的指导和帮助下，第一个由交通部与中国有色金属总公司组织的专利培训班在山东烟台举行，同时山东省科委也在附近的牟平县开班。此后半年中，其他部委、省市也相继办班培训，这样就构建了中国最早期的专利代理人队伍。正是他们在4月1日《中华人民共和国专利法》实施之日，为申请人代理并递交了中国第一批专利申请。

依照《中华人民共和国专利法》的规定，专利代理机构按照代理范围的不同分为一般专利代理机构以及涉外专利代理机构，而后者需经国务院批准。1985年《中华人民共和国专利法》实施时，被批准的涉外代理机构只有三家，即CCPIT（贸促会专利代理部）、CPA（中国专利商标（香港）有限公司）和SPA（上海专利事务所），其余都是只能办理国内业务的一般代理机构。由于当时国内计划经济大环境的限定，各部委、省市、高校、研究机构所设立的代理机构以及三家涉外代理机构都属于国家所有，专利代理人及管理人员也都属于国家干部编制，一概“吃皇粮”。

由于中国地域广大，市县众多，在《中华人民共和国专利法》实施之后，专利局与地方科委又持续举办了一些时间、规模不等的培训班，除了培训专利代理人，也同时培训了一批专利管理人才。各地专利管理机构陆续设立，起初一般都附设在当地科委之下。

随着专利代理人以及代理机构的不断增加，中国专利局制订了《专利代理暂行规定》；该规定经国务院批准后，于1985年9月12日由专利局发布。这是中国专利代理制度的第一个行政法规。

1985年党中央提出《中共中央关于教育体制改革的决定》，为高等教育进入经济领域确定了政策基础。一些高校教师开始自办企业，某些身在高校或地方科委的专利代理人也开始尝试设立民营专利代理机构。当时有代表性的有北京的小松事务所、三友事务所及天津的三元事务所。他们都是新体制的探索者，日后有的成功，有的则消声无息。

1987年10月1日，永新专利代理公司在香港成立。这是国务院

批准的第四家涉外代理机构。与前三家不同的是，这家公司自成立时起就没有国家成分，完全按照市场经济的模式由内地和香港两方股东拥有；面对市场竞争的态势，公司自我管理、自主经营、自负盈亏。笔者参与了该公司的创建，亲身体会到民营公司的初创之难。

专利代理制度问世不久，在一些代理机构中就出现了种种困扰，主要包括几个方面。

其一是代理人的身份问题。按照中国以往的干部政策，对大学毕业的技术人员都要进行职称评定。职称评定与各人的工资住房密切关联。但在《中华人民共和国专利法》实施的最初几年，国家尚未考虑到专利代理人的职称序列，因此不少原先从事技术工作的人员感到身份不明，心不安定。

其二是利益问题。20 世纪 80 年代后期，全国每年申请的专利数量仅两万多件，而且不同省份差异很大。当时全国已有几千名专利代理人，每人一年的代理量不足十件，这样就影响了代理人的积极性。更由于此时政府已着手科研体制改革，开始削减科研单位的行政费用，有些代理机构的人头费也难得保证，奖金减少，直接影响到个人的全年收入。

其三是与专利管理机关的关系问题。设立地方专利管理机关是中国专利制度的一大特点。当时传统的计划经济体制尚未改变，新生的市场经济体制尚在萌芽状态，因此行政行为与市场行为的矛盾不可避免，在有些省市甚至比较严重。

正是基于相同问题与利益的考虑，一些专利代理机构的负责人于 1987 年在上海举行首次全国省市专利事务所所长联席会议，并决定此后每年一聚，由各省市事务所轮流坐庄。为了保护专利代理人的合法权益，在 1988 年 4 月安徽合肥举行的第二次所长联席会议上，代表们提出了筹建中华全国专利代理人协会的动议，并成立了筹备小组。此项动议得到了专利局领导的积极支持。同年 12 月 9 ~ 12 日，专利局蒋民宽局长、高卢麟常务副局长、戈泊副局长亲自参加了全国专利代理工作座谈会，并宣告中华全国专利代理人协会正式成立。这是中国专利代理事业发展中的一个里程碑。柳谷书先生荣任第一任会长，第一届理事共三十五位。

为了推动专利代理事业的进一步发展，中国专利局主持修改

1985 年颁发的《专利代理暂行规定》。经过代理机构及代理人的广泛讨论，专利局于 1988 年底将《专利代理条例（草案）》上报国务院。

1989 年第三次全国事务所长联席会议在湖南长沙举行。此时全国共有代理机构 450 个，专利代理人 4800 位。专利局副局长姜颖就大家关心的“生存”、“竞争”等问题谈了看法，勉励专利代理人加强责任感，提高质量意识，处理好与管理机关的关系，将代理工作发展壮大。

在专利局的领导下，国家成立了由专利局、司法部、贸促会、专利代理人协会组成的专利代理人考核委员会。1988 年 4 月举行全国专利代理人第一次统一考试，考生主要来自各事务所的在职人员。1990 年 12 月第二次考试，226 位考生报名参加。此后专利代理人每两年一次的统一考试形成规律，代理人队伍新陈代谢，越来越发展庞大。

1991 年 4 月 1 日，经国务院批准，专利局颁布了《专利代理条例》，取代早先施行的《专利代理暂行规定》。在此后的十几年中，《专利代理条例》成为规范专利代理机构及专利代理人行为的法律依据。

该条例首次将专利代理人资格证与工作证相区分。条例规定对申请专利代理人资格的人员，经考核合格，由中国专利局发给“专利代理人资格证书”；专利代理机构聘用具备专利代理人资格证的人员为专利代理人，由该代理机构发给其“专利代理人工作证”。条例还规定凡设立专利代理机构者需要有三名以上具有专利代理人资格的专职人员和符合中国专利局规定比例的具有专利代理人资格的兼职人员。律师事务所具有上述规定专职人员的也可开办专利代理业务。条例的出台进一步推进了专利代理事业的发展。

为了应对美国和欧盟对于中国知识产权保护的关注和压力，1992 年 9 月 4 日全国人民代表大会作出《中华人民共和国专利法》第一次修改的决定。修改后的《中华人民共和国专利法》自 1993 年 1 月 1 日起实施。修改后的《中华人民共和国专利法》扩大了对化学品、药品的专利保护范围，加强了对侵犯专利权的处罚；同时，对涉外代理机构的批准权限亦由国务院下放到专利局。1994 年 1 月 1 日，中国正式加入 PCT。这些利好消息大大增强了国内外申请人的信心，专

利申请数量迅速提升。面对新的形势，涉外代理机构中的一些资深代理人人心浮动，跃跃欲试，开始尝试分立新的代理机构。1993 年、1994 年中国专利局先后指定柳沈事务所、中原信达知识产权代理公司以及中科知识产权代理公司为涉外代理机构。这三家代理机构采用合伙制或股份制形式，迎合了当时国内经济体制改革的方向。此时，一些早年设立的民营代理机构面对竞争，历经风雨，已在业界渐具影响；而那些原先产生于计划经济体制下的省市地方事务所，基于当地市场经济发育的不平衡，苦乐差距越来越大。

1995～1996 年，中国政府将“科教兴国”定为基本国策，极大地推动了高新技术的发展。1997 年国外向中国的专利申请第一次突破两万件大关，使得七家涉外代理机构的代理压力明显增加。为了适应新的发展趋势，改名后的国家知识产权局于 1998 年 12 月 4 日及 1999 年 7 月 19 日又先后指定了六家涉外代理机构，其中包括最早的民营代理机构“三友”公司以及司法部属下的“中咨律师事务所”。

21 世纪的钟声敲响，预示着中国专利代理制度将进入一个崭新的阶段。2000 年中国面临加入世界贸易组织的前夜。为了因应新的形势，中国政府在以下两个方面进行大规模的整顿。其一，对以往颁布的法律法规进行全面整顿，废止不适用的部分，制订或修改新的法律。据此，国家知识产权局开始着手对《中华人民共和国专利法》作第二次修改。其二，对社会经济秩序进行全面整顿。当年 5 月 29 日国务院发布文件，要求社会中介机构与政府部门实行脱钩改制。8 月国家知识产权局向各专利代理机构明确提出了脱钩改制的任务。此前在 2000 年 3～4 月间，国家知识产权局另指定了 8 家涉外代理机构。因此，截止到改制之前，全国涉外专利代理机构已有二十多家。

国务院在文件中指出，凡挂靠在政府部门及下属单位的社会中介机构都在脱钩改制之列。脱钩的内容包括人员脱钩、财务脱钩、业务脱钩以及名称脱钩四个方面。改制后的中介机构其组织形式只能是合伙制或者有限责任制。这是一场转型风暴，席卷了全国各省市、各部委、各高校的代理机构。一些年龄大的代理人重回机关、学校，或者提前退休，一些代理机构消亡了。改制后的代理机构大都由年轻代理人担纲负责。改制风暴也对一些涉外机构产生了震荡。龙头老大 CCPTI 的所长带领二十多位骨干辞离，加盟中咨律师事务所，新开一

片天地；另有一些骨干去了金杜律师事务所。一时间，代理机构重新洗牌，消亡了一些，新增了一批，一直到2002年底震荡才告一段落。

中国加入世界贸易组织，按照国际游戏规则向外国公司开放市场，自然增大了投资者的兴趣。外国专利申请量以每年20% ~30%的幅度增加。面对这种发展态势，国家知识产权局于2002年12月30日新批准了37家涉外代理机构，这样，当时涉外代理机构达到了近60家。

根据国务院对社会中介机构的改制要求，新设立的专利代理机构必须是合伙制或有限责任制。这一关于组织形式的规定，显然超出了自1991年4月1日起一直施行的《专利代理条例》的内容。为了因应新的申报请求，国家知识产权局于2002年6月1日制定了《设立专利代理机构的审批办法（暂行)》，于2002年7月1日起实施。2003年7月15日，又以国家知识产权局的行政规章《专利代理管理办法》替代之。该办法规定：合伙制代理机构应当由三名以上合伙人共同出资发起，有限责任制代理机构应当由五名以上股东共同出资发起。发起人必须具有专利代理人资格，并具有两年以上的执业经历，申请时年龄不超过65周岁。律师事务所申请开办专利代理业务的，在其专职律师中应当有三名以上兼具专利代理人资格。目前，这一办法就是国家及省市知识产权局审查申报代理机构的依据。对于申请设立涉外代理机构的，国家知识产权局有一个不成文的规定，即该机构必须拥有十名以上专利代理人。

近年来，政府提出了建设创新型国家和实行知识产权发展战略的宏图大略，来自国内外的专利申请量迅猛增加；专利代理行业在市场上广受青睐，应试者年趋增加。2004年有4800人参加考试，首次包括了我国港澳地区居民，通过率约为11%。面对涉外案量的逐年增加，国家知识产权局于2004年6月4日再一次指定了55家涉外代理机构，此后又于2006年3月3日和2007年3月23日分别指定了34家及22家涉外代理机构，这意味着中国的涉外专利代理市场已经开放。据悉，截止到2007年8月31日，全国共有专利代理机构644家，其中涉外机构169家，25家为律师事务所，34家国防代理机构。目前全国拥有专利代理人资格证的8825人，其中拥有执业证的4742人。自2007年起，国家知识产权局将两年一度的专利代理人资格考

试调整为一年一次，这就为众多的专业技术人士进入这个行业提供了更多的机会。

二十年过去了，弹指一挥间。虽然与发达国家一二百年的历史相比，我国的专利代理制度尚属幼年，但二十年来所造就的这支近万人的专业队伍，堪当大任，足以在我国的专利史上留下浓重的一笔。

当前中国社会正处在全面转型之中。专利代理制度的演进及转型，必然一要与国内市场经济的发展相适应，二要与全球经济一体化相吻合，这是一个无法违背的大趋势。经过二十多年的变化和发展，我国专利代理机构的主体身份已从国有变为私有，由公营变为民营；地球村经济的特点，使得国内外专利代理机构的服务对象、服务方式以及服务规则都更趋相同。因此，今后如何在体制转型的基础上进一步从服务理念和服务方式上进行转型，诚信为本，积极参与国际竞争，在世界大市场中赢得一席之地，是每个代理机构未来将面对的现实挑战。

国家知识产权发展战略确定了中介服务机构和行业协会的发展目标。中介服务机构要向市场化、专业化、规范化、规模化方向发展；要培养高素质的人才队伍，建立诚信体系，提高基础保障条件，提升国际化水平。随着世界专利制度的演化，中介服务机构将面临市场重新划分的态势；要提升国外申请能力、国外诉讼能力，以及参与国际规则的制定能力。中华全国专利代理人协会面对新的形势，要加强行业自我保护，规范行业内部公平竞争机制，并要积极参与国际合作。面对这一目标，各位专利代理人都要有所思考，有所准备。

培根在《论革新》中有几句话：“初生之物往往不美，正在改革的事物也是如此。创业难于守成。好的开端可以为后继者提供典范”。作为专利代理制度的初创者，我们尽了责任。同道的年轻朋友，你们任重而道远。

完成于2008年4月中旬

（原载于2008年8月6日与15日《中国知识产权报》）

20. 思考转型中的我国专利代理机构

我国专利代理机构正处在整体转型之中。在经历了近二十年的热身试练之后，已告别过去，开始漫长而艰难的转型征途。

专利代理机构的转型是与我国经济体制改革的深入发展相适应的。2000 年以来，随着我国市场经济地位的确立，一场以脱钩改制为切入点的改革风潮席卷了整个中介机构。这一改革以市场为导向，在所有制上摒弃了原先国家所有的模式，从而为设立自主经营、自担风险、自我约束、自我发展、平等竞争的专利代理机构开辟了一条新的道路。

转型是一个庞大的系统工程，路途漫长又艰难，有时甚至会有曲折；没有十数年的扬弃、调整和磨合，很难成功。以笔者之见，专利代理机构的成功转型，必须要有明确的目标和共同的认知；具体而言，应当包含向三个方面、两个市场的全方位转化。

第一方面是体制转型，即所有制的转型。专利代理机构的产权必须为执业者所有，而不是为国家或者某个单位所拥有。这个问题在市场经济国家是不言而喻的，但在我国却等待了近二十年。明晰所有权是体制转型的基础，是专利代理机构以市场经济的主体身份自主经营、平等竞争的基本条件。目前全国注册的 644 家专利代理机构中，除了 CCPIT、CPA 两家龙头老大和 34 家国防系统的代理机构，以及少数一些地方事务所外，其余都已完成了体制转变，以有限责任制或合伙制的机构形式开展业务。但是，这种转变多半还仅限于形式上的变化，并非实质上的改变。《中华人民共和国公司法》问世才十几年，现代化的公司制度起步不久，尚在探索阶段，何况刚刚改制数年的专利代理机构？体制转型涉及的问题是多方面、多层次的。例如，

在有限责任制机构中，股东的身份如何确定？代理人成为股东需要具备哪些条件？股东会如何设立？股东将如何参与管理，承担义务并分享权益？在前几年的改制过程中，由于对这些问题理解不一，曾引起风波，导致某些事务所中部分骨干代理人出走。又例如合伙制代理机构，这是国外事务所中比较常见的一种形式，已有上百年的历史，但在我国却是新生事物。合伙制的基本特点以人和为基础，合伙者之间取长补短，共荣共衰，而这一理念在我国许多代理人心中却认识不足。有些代理人缺乏当家历练的能力与胸怀，很难适应福难与共的合伙体制，因此有一段时期，事务所合合分分，煞是热闹。我们必须看到，在完成了形式上的体制转变之后，如何进一步深刻理解专利代理这类中介服务性机构的体制特质，并在新制度下调整磨合、改革完善，实在是转型过程中一个长久、复杂的课题。

第二方面是服务理念转型。理念者，办所之宗旨也。理念是企业文化的升华，通过企业领导核心的思想、品行和作风得以体现。我国绝大多数专利代理机构，长年根植于计划经济的土壤之中，染有不少行政机关的印痕；近年来的经济浪潮又使代理机构中的某些代理人陷入拜金主义的泥沼而不能自拔。去年以来发生的多起非正常专利申请，一些代理机构难脱其责。目前社会上对中介机构的印象并不很好。因此，专利代理机构要厘清中介服务的责任，明确专利代理的定位，首先需要从服务理念上进行转型。

服务理念的内涵包括多个层面。笔者认为其中最核心、最根本的一点就是要讲诚信、重品质。

诚信，是中介服务机构的生存基础、立命之本。中介服务与企业生产的不同之处在于：在生产性企业里，只要技术成熟、设备定型，熟练工人通过流水线上操作，就能保证下线产品的质量；再通过市场营销，企业的信誉也就建立起来了。中介服务则不然，它的信誉是通过接受不同客户的委托，办理一件一件迥然各异的案件中逐渐积累起来的。诚然，办案质量是代理机构建立信誉的重要因素，但这只是一个方面；客户还会同时从接受服务的其他方面，通过对代理人员的服务态度和专业水平来判断代理机构的诚信程度。例如，代理机构经常会接到一些咨询函，这是考察其诚信度的第一步。近来，国内外大公司对于利益冲突问题愈加重视。有的代理人在答复这类咨询时，有意

隐瞒本所在先已有可能构成利益冲突的客户的事实，对请求人不够诚实；又如，有的代理人在接到一件专利申请时，明知根据《中华人民共和国专利法》的规定将不会予以专利，却在未向对方说明的情况下，直接递交，损害了客户的利益；再如，某些代理人在国外访问时，随意贬低他人、抬高自己，给客户造成了不好的印象，自然也降低了客户眼中的诚信等级。此外，还有少数代理机构恶意降价，不当竞争；个别代理人多报工时，多开账单。凡此种种损害客户利益的行为，即使占得了一时之利，失去的却是代理机构的整体信誉。

当然，有些代理人并不一定有意而为之，很大程度上这是一种多年积习，或为侥幸心理所驱使。在他们的意识深处，将中介服务混同于一般的市井买卖，赚钱就行。这些缺乏职业理念和执业素养的表现，需要在转型过程中逐步厘清，逐步感悟。只有接受教训，提高认识，才有可能提升诚信为本的服务理念。

孔子曰：道千乘之国，敬事而信。虽然这里讲的是治国的道理，但对于我们做事执业不也一样适用吗？

培根在《论律师》一篇中写道：“假如你已接受了托付，那就要向托付人诚实地说明胜诉的可能性，而不要做出不切实际的虚夸，更不要为谋求高报酬而不择手段。”他正告每一位律师：“这种正直是当好律师的本钱。”

的确，当客户将其金贵的发明创造托付给你，委托你为其主张权利或保护权利的时候，你能不诚惶诚恐，真诚以待吗？诚信是一个代理机构的立命之本，也是当好一名职业专利代理人的看家本钱。

同样，重视品质也是中介机构服务理念中的核心价值之一。

对于服务行业而言，品质保证是事业发展的基础。以往在计划经济时代，专利代理机构吃的是“官粮”，服务意识差，品质考量少。前几年，一些改制后新设立的代理机构，采用压价入市的战略，引发了恶性竞争。但是，价格之争终究不会成为主流。现在大多数代理机构已经认识到，在市场良性竞争的状况下，品质优先必将取代价格比拼，重视品质已上升为行业的经营理念。

专利申请的品质，主要取决于代理人的水平，包括撰写、答复审查意见等方面的能力。年轻的代理人需要经过十数年的历练和学习，在接触并处理了多种问题之后，才能达到一定的水平。此外，

外国专利申请的品质，还往往取决于翻译的水平。目前，对众多的涉外代理机构来说，保证申请文件的翻译质量是个急需解决的大问题。

十几年来，从早期的几家涉外代理机构开始，文件翻译一直采用简单的“散兵游击”方式，由经办代理人在社会上寻觅翻译人员，并与其建立个人之间的联系。翻译人员完成的译本，由该代理人负责质量，校对把关。这种模式在早期外国申请量不太多的情况下自有其可取之处。但是，这些年外国申请量剧增，年申请量已达到十万多件，而合格的翻译人队伍却不可能同比例扩大，由此造成的后果是翻译质量下降、翻译成本攀升。更令人担忧的问题是代理机构与翻译人员之间没有明确的合同关系，无法进行有效的管理；万一出现翻译错误，代理机构也难以向翻译人追索法律责任。申请文件的翻译质量直接影响到审批前景，外国客户时有抱怨，甚感忧虑。我们对此千万不能小视。

另一方面，《中华人民共和国专利法》也是个程序法，专利申请的品质在相当程度上取决于管理制度是否严谨。我一直记着专利代理前辈的教言：代理人出纰漏，可能会影响几件案子，而管理人员出纰漏，将造成一批案子出错。实践也是如此教训我们的：几家最早涉外代理机构的当家人心里都明白，代理机构的失误多数出于程序管控不严。如果以往我们还能求助于行政援手的话，那么，今后严酷的市场竞争将不可能再给机会。爱因斯坦有句话很深刻：“将要发生的事情，现在已经发生，只是目前尚未显现。”有鉴于此，我们这些在业界扑腾了二十几年的老代理人，深知代理品质的重要，时常告诫同仁：商海无情，如履薄冰，须时刻警钟长鸣！

第三方面是服务方式转型。服务方式包括内部管理方式和业务开拓方式两个侧面。

随着计算机网络系统的发展，现在大多数代理机构已具备了现代化管理手段，可以通过网络系统对专利申请、时限监督、年费发证等进行有效管理。这是近十年来代理机构管理上的最大进步。但是，为了不断提高服务品质，提升竞争能力，在今后几年的转型过程中，代理机构还要面对一些新的挑战。例如：

其一，电子申请问题。由于专利申请量逐年增加，电子申请势在

必行。电子申请将大大简化整个专利申请程序，加快工作效率，也会影响代理机构的传统管理模式。据悉国家知识产权局已制定了受理电子申请的时间表，2009 年年底将达到年申请量的 50% 。对此代理机构必须早作准备。

其二，书件电子化管理问题。据我了解，目前除少数代理机构以外，我国绝大多数的代理机构依旧采用传统方式，挂架管理纸件文档，这样不仅增加库容，而且作业中不可避免会造成书件错放、漏放或丢失等现象发生。只有将全部书件信息都纳入电子化管理系统，才能提升管理水平、提高工作效率、避免错漏丢失，同时可以达到减容瘦身的效果。

其三，代理全程网络管控。目前在大多数代理机构中，代理人、程序人员、部门经理和公司领导之间，在作业中缺乏网络层面的即时互动；对于专利申请中发生的问题，相关人员，包括领导，无法即时沟通提出意见，难以进行有效的品质管控。建立全程网络管理系统能够达到相关人员即时互动的效果，可以提高每一件申请过程的透明度，有助于全程管控，将差池消灭在发寄之前。同时也能有助于预防商业秘密的外泄。

业务开拓是代理机构生存发展的重要环节，这是不言而喻的。问题是代理机构在转型之后，如何在市场开拓中引入新的思维和新的方法。

例如，有些代理机构热衷于开拓新客户，每年花大力气出访，却忽视了对老客户的跟进服务，这是完全不可取的。应当认识到，维系老客户是业务开拓的首要环节：老客户不仅能带来新的案子，而且还会为你带来好的声誉，帮你进行免费宣传；相对来说，维系老客户的成本最小，失去老客户的损失最大；在市场竞争日益激烈的今天，老客户失而复得的几率甚微。据此，应当对老客户，尤其是重点客户提供与时俱进的星级服务，这是一项事半功倍的举措。

又如，现在涉外代理机构过百，传统的敲门拜访、发信介绍方式已难奏效。如何使客户了解你、选择你，可能就要考虑提供一些新的服务方式，从一些别家不能做、不屑做，琐碎利薄的基础性服务入手，持久耐心，逐步树立信誉；或与某些境外机构建立持久、稳定的关系，互助合作，共享市场。

代理机构在开拓业务时需要树立起大市场观，直接面向国内、国际两个市场，积极参与市场竞争。

本来市场是客观存在的。所谓国内、国际两个市场的概念，是在计划经济体制下被划分开来，相互割裂，难以逾越。现在中国开始实行市场经济体制，两个客观存在的市场彼此得以接通。因此，今后专利代理机构将面临着向大市场转型的问题。目前我国644家代理机构中，被指定可以从事涉外业务的有169家，占1/4之多，其余的只能从事国内业务。这种行政指定区分经营权限的规定，显然不符合市场公平竞争的原则，在转型过程中必然会发生变化。今后我国专利代理机构面对的形势将是：门槛降低，市场打通，规则明确，竞争激烈。

大市场的建立对于众多的代理机构既是一个机会，也是一个挑战：他们将逐步提高水平，走出国门，与外国客户以及外国代理制度接触，直接感受国际竞争的滋味。拟议的第三次《中华人民共和国专利法》修改中，将取消指定涉外代理机构的规定，预计明后年内，可能会有新一波的设所热潮；一批经年历练的代理人将从大机构中跃出，自立门户，开创新业。航空母舰的荷载会逐渐减少，一种千帆竞游的生动局面将会出现。

以市场导向为基础，从机构体制、服务理念、服务方式三个方面进行全方位的转变，是我国专利代理机构今后一个时期的转型方向，也是代理行业逐渐走向成熟、走向成功的必由之路。如果说21世纪初的那场脱钩改制风暴促使我国专利代理机构迈出了转型的第一步，那么，取消专利代理机构权限范围的规定将使代理机构迈开转型的第二步。基于全球化经济发展的趋势，目前，一些专利大国正在策划，并积极推进由多国、多边参与的“专利审查高速公路”试验。试想多年之后，一旦一种专利国际审查模式问世，或者一种所谓世界专利制度兵临城下，我国专利代理机构将会面对怎样的挑战？对此我们必须早有准备。

培根说过：“创业难于守成。好的开端可以为后继者提供典范。”现在，我们正走在前人铺设的道路上，同时也在为后人铺路搭桥。在成长的路上，我们应当作出表率。我们要理性地看到，由于经济体制转型阶段的社会性浮躁，我国代理机构的求索转型之路必然是漫长、艰难而又曲折的。在激烈的市场竞争中，有的会生存壮大，有的将萎



缩消亡。

2008 年 5 月上旬

（原刊于《电子知识产权》2005 年第 4 期。修改后，被收录在《专利代理行业发展与创新型国家建设——中华全国专利代理人协会成立 20 周年优秀论文集（1988～2008）》中）

21. 专利代理行业发展座谈会书面发言

国家知识产权局贺化副局长钧鉴：

今天局里召开专利代理行业座谈会，探索促进本行业科学发展的新思想。我因回家探省，不能到会发言，先将书面意见呈交给您，敬请指点为感。

改革开放三十年，中国的社会经济发展世人瞩目。作为市场经济体系的重要环节，中国的知识产权制度从无到有，逐渐发展健全；《中华人民共和国专利法》的制订、修改和实施，对于鼓励发明创造、推动技术进步、建设创新型国家起到了重要的作用。这是我们这一代人的成就，也是我们这一代人的骄傲。作为中国专利制度发展的实际参与者，我感到由衷的喜悦。

“发展是个硬道理”，三十年来中国正是按照邓小平的这一思想，开始了现代化建设的新长征。发展是个动态的过程，是诸多社会因素和利益相关者“冲突—博弈—妥协—融合”的过程。如何看待过去三十年的发展过程，分析、判断本行业在发展进程中是否存在着偏离行业规则的现象，这是一个十分重要的问题，对此需要进行认真的思考和必要的讨论。

最近，中央提出要深入学习实践科学发展观的要求，这意味着在过去相当的一段时间里，在全国相当的地方、部门和行业中，已经出现了一种非科学发展的思想倾向，至少是思想苗头，而且各级领导正在以这种非科学发展的思想领导工作，影响为官一方的社会进步。这种非科学发展的观念危害极大，已经到了无法罔闻、无法回避，不得不从上到下，匡扶思想、统一认识的时候了。

环顾我国许多地方、部门和行业，非科学发展观的表现形式纷繁多样，但有一点是共通的、相似的，那就是“数字唯上”、“政绩挂帅”！不是吗？地方官员GDP挂帅，工厂领导产量挂帅，中学领导升学率挂帅，大学评定论文数挂帅！数字出政绩，政绩提官阶，成为一个普遍现象。至于什么资源浪费、产能过剩、环境污染、学用脱节、论文低质，则完全放在脑后。在许多人眼里，只有数字是硬道理，其他的一切都是软道理。

我们专利行业有没有这样的问题呢？坦率来说，专利行业——包括国家知识产权局、地方专利管理部门、部分院校研究单位，以及我们的专利代理机构，也大小不等地患有“数字唯上症”，有的甚至为此而不择手段、弄虚作假、违反法纪。下面我反映几个问题。

1）国家知识产权局作为中国专利制度的建设者和引导者，对于专利制度的发展进程一定要有清醒的认识、理性的思维。中国从计划经济向市场经济过渡，从引进仿造向自主创新过渡，路途漫漫、艰苦难行。尤其是从“传统拿来”型的社会转变为创新型的国家，远非一日之功，需要几代人的不懈奋斗。这是非常现实的情况。但是，这些年国家知识产权局在引领技术创新、提升专利申请时，过分热衷于专利申请的递增数字，热衷于发明专利申请的增幅比例，以及国内发明申请超过外国申请的速度，透给外界一种创新发明可以在短短几年之内，通过政策扶持，大干快上，神速发展起来的感觉，真有点像“大跃进”时代科技放卫星的滋味。我统计了一下2002~2007年我国发明申请的增长数字，从39 806件增长为153 060件，增长了2.8倍，平均年增长率为31.3%。这个数字不是很惊人吗？而同期外国（指日、美、德、韩四国）在中国的发明申请从30 914件增长为72 290件，增长了1.3倍，平均增幅为19%。作为最高的专利管理机关，面对这样的增长速度，国家知识产权局需要冷静思考一下：第一，这样大幅度的申请量攀升是否正常，是否符合技术研发与创新的客观规律？第二，这些年来，国内发明专利申请的总体水平如何，其中获准授权的比例有多少？第三，发明专利申请的快速增长，对于推动我国科学技术进步和经济社会发展是否起到了实际的作用？也就是说，专利申请的增长，是否真正有利于我国社会生产力的发展？或者仅仅是一种令人眼悦的数字游戏？只有理性而具体地分析这些飙升的

数字，才能看到内在的实际问题，不至于被虚假现象所忽悠。其实专利界的同人都清楚，这些年专利局公布的专利申请中，存在一定数量的虚假成分，有些技术并不是真正意义上能够作为专利申请的“发明创造”，而是一种“被专利”的造假行为，目的很简单，就是为了充涨申请数量。这种如同在牛奶里掺加三聚氰胺的恶劣做法不仅至今未被揭露，可能还在继续效仿蔓延。

2）平心而论，这些年中国专利申请量突飞猛进，地方专利管理部门功不可没。其中既有真实的成分，值得赞赏，也有虚假的部分，需要警示。众人皆知，这些年地方政府考核官员的标准主要是看数字，全国上下，概莫如此。将专利申请量，尤其是其中的发明申请做多做大，这是国家知识产权局的政绩亮点，也是许多地方专利管理部门孜孜以求的奋斗目标。“上有好者，下必有甚焉者矣。”为此，一些地方专利管理部门暗中较劲，相互攀比；尤其年近岁末，往往会发动专利申请的冲刺比赛，出现两个月爆发性增长。今年 1 月，国家知识产权局受理的发明专利数量，竟然比去年同期增长了 51.7% 。这样的数字，让国家知识产权局官员看了也目瞪口呆。

除了像这样的申请量掺水之外，更为严重的是，有的地方官员甚至逾越权力边界，将贪婪之手直接伸进了市场之中。本来，企业（包括院校）的研发创新、专利申请、权利保护、专利运用完全是一种市场行为。企业为了占领市场、获取利润，需要有一个总体的“技术研发—市场运行—成本核算”方略，其中包括哪些发明需要申请专利、申请何种专利，到哪些国家去寻求专利保护等。这与企业的战略目标、技术积累、市场能力、资金运作有关，完全符合市场竞争的规律。但是如果政府的手伸进了市场，伸到了企业中去，就必然会违反规则，搅乱公平竞争的市场秩序。

政府设立科研发展基金，对于开题者通过正当评估给予拨款扶持。对此做法我完全赞同。这种从源头鼓励发明创造的政策有利于激发企业和院校的创造性与竞争力。但是，我不赞同地方专利管理部门将国家的款项用来资助个别企业、院校或者个人的专利申请。这种将行政权力直接伸入市场的做法不仅不会给社会带来公平与效率，反而会给我国原本比较洁净的专利制度——包括专利申请、专利代理、专利审查——带来污染和困扰，并可能就此形成新的寻租渠道。

据我所知，《专利申请费资助暂行办法》最初是由上海、北京等地的专利管理部门提出，始于2000年，当时的资金额度为每年100万元。按照规定，专利管理部门具有对资助资金申请的受理、审批和支付的职能。此后，其他各地专利管理部门竞相仿效，资金年年增加。目前，借提升专利申请的运作平台，有的地方已形成了一个资助专利申请的利益体系。每年政府用于其中的资金到底有多少，我无从知悉，但是，我认为将纳税人的钱用在个别申请人（其中甚至包括一些外商在华投资企业）的身上，这样的做法令人置疑。其实，《中华人民共和国专利法实施细则》中对于有困难的申请人提供减交或缓交费用的做法已经十分明确，很宽松、很方便，其他国家也有类似的做法。这是法律规定的做法。目前地方专利管理部门所采取的做法不仅超越了《中华人民共和国专利法实施细则》的规定，而且两者在性质上也不相同。

今年3月，我参加代理人协会理事会会议，听到国内东北地区、东部沿海地区和华南地区许多省市同道的介绍，痛感这笔天上掉下来的庞大资金现在真成了某些无良官员的寻租管道，变成他们的腐败温床。有的官员与企业及代理机构串通一气，弄虚作假，合作图利；有的企业申请专利不用付钱反而赚钱；有的代理机构不做事情空收过路钱；有的官员从企业和代理机构中收取回扣。林林总总，不一而足，几方联手，一起分食“唐僧肉”。情节之恶劣令人瞠目结舌。那天会后我真想给您写封信，谈一谈这些被您称为“不正常申请”背后的利益输送问题。但是后来我没有写，因为当时大气候尚未成熟。现在，中央开始谈科学发展观，到了应当正视这些问题的时候了。我认为，对于这种权力之手进入市场的做法应当进行调查分析。我个人没有能力做这件事，但是我非常希望国家知识产权局能做一次调研，具体分析近几年来各地政府为了虚高的专利申请数量，花费了多少公帑？具体有哪些企业从中受益？其中真正有困难、需要扶持的企业占了多大比例？是否有一些外商投资企业，或者效益良好、并不困难的企业也从中受惠？如果其中确有涉及申请作假，或者官员利益输送问题的，显然不难被一一查出。这是一项遵循中央科学发展理念的具体措施。

3）代理机构是市场经济体系的一个组成部分，法律定位属于中

介服务性组织。令人忧心的是，过去几年里，某些主要从事国内代理业务的代理机构，已经成为“不正常申请”的主犯，或是相关利益输送的共犯。不论是主动而为，或是被动为之，由于虚高申请量所带来的压力，以及唾手可得的利益诱惑，有些代理机构、有些代理人已经背离了诚信原则和职业道德，沦为造假牟利的枪手。这样的教训是非常深刻的。故而，我认为，专利代理人的职业定位以及社会责任教育至关重要。

首先，我认为对于从事专利代理工作的执业人员必须要有一个为法律所确定、社会所认可的名分——或定为“专利师”，或定为“专利代理人”。《论语·子路》云：“名不正则言不顺，言不顺则事不成，事不成则礼乐不兴，礼乐不兴则刑罚不中，刑罚不中则民无所措手足”。这句话很清楚地阐述了名分的首位作用：只有正名，才能言顺，才能成事，才能立规矩，才能施奖惩，才能知错对。当前，中国正在向创新型国家发展，在实施知识产权发展战略的过程中，很难想象一批专门从事专利代理职业的人员是没有职业称谓的，是没有名分的。既然《中华人民共和国律师法》《中华人民共和国注册会计师法》《中华人民共和国注册税务师法（送审稿）》都以法律的形式确定了本行业执业人员的身份，为什么同为中介服务性组织的专利代理人却没有法定的身份与称谓？坦率而言，如果没有在法律上确定专利代理人（或专利师），那么现行每年一次的专利代理人考试就无法可依，代理人协会的设立也无法可循，行业规则与行业自律也就无从谈起。况且，在中国这样一个转型的社会中，原先许多带有计划经济痕迹的福利待遇目前都还与名分、职称连在一起。如果这个问题久不解决，由此产生的后果很可能是老人陆续退休，新人不敢进来。这个曾被视作朝阳产业的行业，有可能会后继乏人，逐渐萎缩；或者从业无界，一片混乱，重蹈商标代理之覆辙。这完全不是杞人忧天。在此，我郑重提请国家知识产权局，在下次修改《中华人民共和国专利法》时将专利代理人的称谓问题提出研究。

其次，就本质而言，代理机构的宗旨是为被委托人提供优质高效的服务，在公平竞争的市场环境中发展壮大。代理机构的发展是市场选择的结果，而不是任何人为愿望或政府力量所能达致的。早先中国专利代理机构格局的形成有其历史原因，脱钩改制之后，代理机构显

然都要向市场化方向发展。专利局“将代理机构做大做强”的提法，不符合市场选择的规律，带有明显的政府干预下国企发展的特质，不宜过多宣传。现实的情况是，今后代理市场中占据多数的必定还是中小事务所，许多代理机构不一定能够做大做强；另一方面，在市场竞争中，不一定大而强者最具竞争力。“上帝的归上帝，恺撒的归恺撒”。我认为国家知识产权局要做的事情是制定政策、开放专利代理市场、降低市场进入门槛、取消涉内涉外代理的界限，以及制订一套严格而公平的竞争规则，让大大小小的代理机构能按照行业规则自主经营、自负盈亏，为客户提供良好的服务。大可大，小亦可小；千帆竞游，各展其能。这才是一种正常的市场竞争的模式。

最后，专利代理人协会是本行业执业人员的组织，要为会员单位和个人提供相关的服务，进行必要的管理。我在此反映的两个问题是：其一，如何界定并处理好国家知识产权局与代理人协会之间的关系？具体分清哪些事该由协会做，哪些事则该由局里做？其二，如何处理好代理人协会中自国家知识产权局退休下来的官员与执业专利代理人的关系？随着改革深化，政企分开、政社分开是必然的方向。因此，从发展的角度来看，这两个问题都需要正面应对，研究解决之道。

依我看来，科学发展观的真实内核是“实事求是”，就是要遵循事物发展的规律，实实在在地分析发展中的问题，并踏踏实实地解决这些问题。违反事物发展规律的认识和作为都不可能是科学的。那些“假大空”的说教、政绩工程、亮丽工程的展览都是非科学的。科学发展观属于一种认识论，其更深层面的思想基础有两点：一是人生观，即要“以人为本，服务为民”；二是道德观，即要做一个正直、诚信的人。只有有了服务为民的人生观以及做正直人的道德观，才有可能真正学习、接受、实践科学发展观。

以上意见敬请指点。谢谢。

王允方

完成于2008年10月31日

22. 对《促进专利代理人人才成长和发挥作用的政策机制和有效措施（征求意见稿）》的答复

中华全国专利代理人协会秘书处李建蓉秘书长：

本月 25 日下午我曾就题述文件的内容与您电话联系。为了说清意见，今再书函答复。

我想表述以下几点意见。

一、专利代理属于服务性行业

服务性行业是指具有一定设备、工具、知识、技能，提供服务品，满足社会生活需要和生产需要的行业和部门。服务的结果一般不以实物形式体现，服务产品与一般意义上的商品有所不同。

美国技术评定局将服务分为两大类：第一类是消费者服务，即为居民提供最终市场服务，包括零售、教育、卫生、健康、旅游、娱乐等；第二类是生产者服务，即为企业、厂商提供中间市场的服务，包括金融服务、运输与销售服务、专业与技术服务等。显然，我认为专利代理属于上述第二类为生产者服务的范畴之中，即为生产者提供专业与技术服务。

二、对“中介”服务概念的看法

“中介”一词在我国广泛应用，但概念不清，理解混乱。

通常理解，所谓“中介”，顾名思义是为买卖双方、供需双方提供居间服务的一类职业。这种理解在《最高人民法院关于审理技术合同纠纷案件适用法律若干问题的解释》中也获证明。该解释第38条说明：“《中华人民共和国合同法》第364条规定的技术中介合同是指当事人一方以知识、技术、经验和信息为另一方与第三人订立技术合同进行联系介绍以及对履行合同提供专门服务所订立的合同。”接着第39条又指出“中介人的报酬，是指中介人为委托人与第三人订立技术合同以及对履行该合同提供服务应当得到的收益。”

由上可见，一般认识或法律解释中的“中介”服务，主要是一种居间牵线的活动；而专利代理服务却不同于此，是一种单向的委托服务。

在国外，相当于我们所谓“中介”概念的，被称为“专业服务”。以美国为例，这一类工作岗位叫做“专门职业”，其中关系重大的职业，要由政府确认执业人员的资格并颁发执照。专门职业主管部门下设专门职业委员会或行业协会，对专门职业工作者进行管理。

三、我国相邻的几个“专门职业”比较

在1999年国务院办公厅转发的清理社会中介机构脱钩改制报告中，第一次出现了“中介机构”的提法。此文件系由财政部上报，所以社会中介机构之前又加上了“经济鉴证类”的定语。当时清理改制之风席卷了社会各种服务机构。由于对不同行业没有政策区分，所以清理改制运动把法律事务所、专利代理机构等一锅同烩。由此，本与中介服务概念不一的专利代理服务，也被戴上了“中介机构”的帽子。

现在看来，“中介机构”的帽子我们是脱不了的。问题是专利代理执业人员与同样被认为是“中介机构”、同样属于服务性行业、同样戴此帽子的左邻右舍，如律师、会计师、税务师的名分和地位却大不一样。这是需要提请政策制定部门考虑的。

第一，律师行业。

中国早已制订了《中华人民共和国律师法》，有专门的章节规定了律师、律师事务所和律师协会的权利义务。《中华人民共和国律师

法》规定："本法所称律师，是指依法取得律师执业证书，接受委托或者指定，为当事人提供法律服务的执法人员。"据2006年统计，我国律师业专职律师114 471人，兼职律师7418人，律师助理31 957人，从业人员153 846人。虽然从整个国家来讲律师队伍还不够壮大，但中国的律师行业已为社会所认同，在《中华人民共和国律师法》的保障下，律师队伍必将不断扩大。

第二，注册会计师。

中国已制订了《中华人民共和国注册会计师法》，有专门的章节规定注册会计师、会计事务所和注册会计师协会的权利义务。法律规定："注册会计师是指依法取得注册会计师证书，并接受委托从事审计和会计咨询，会计服务业务的执业人员。"据2005年2月统计，注册会计师协会有团体会员（会计事务所）5000家，个人会员13万人，其中执业会员6.5万人，非执业会员7万人。随着中国经济市场化的发展，在《中华人民共和国注册会计师法》的保障下，注册会计师队伍必将大步成长。

第三，注册税务师。

2006年2月1日，国家税务总局颁发第14号令，制订《注册税务师管理暂行办法》。现在《中华人民共和国注册税务师法》也正在积极上报之中。截止2003年年底，税务代理机构有2488家，拥有资格证的有5.6万人，其中注册税务师1.6万人，从业人员6万人。

以上数据都从网上检索，可以查到更新的资料。

与上述相邻的"中介服务机构"相比，令人不安的是，迄今为止，专利代理人、专利代理机构以及专利代理人协会在《中华人民共和国专利法》中都没有明文的规定，法律上得不到支撑和保障，专利代理人和其他从业人员没有正当的名分。目前具有专利代理人资格的不到万人，具有执业证的仅约5000人，全部从业人员1.5万人；专利代理工作尚未被社会所认可，一般人不清楚这个行业的性质、功能和作用。这种状况如不予改变，将严重影响整个行业的发展，不利于吸引大批有抱负、有作为的年轻人进入这个为建设创新型国家而发挥才能的领域中来。

四、执业保险问题

关于专利代理执业保险的意见我不建议写入报告，因为这不是一个政策问题，更多的是商业可能性问题。现在全国专利代理人总共不足万人，银行很难为此开设新的险种；而且专利代理的赔付率定为多少合适，大家都难以统一认识。只有到了有足够大的“盘子”，银行才有兴趣涉猎其中。我注意到财政部财会函（2007）9号文《会计师事务所职业风险基金管理办法》倒可供我们参考。该办法要求各事务所将不低于每年业务收入的5%的比例作为风险基金。这是行业内部的运作，比较容易实现，不知道在专利代理行业中能不能予以接受。

五、职称问题要考虑

由于我国尚属社会转型之中，人事管理往往滞后于经济改革。现在，不少方面的人事政策以及福利待遇还要与技术职称挂钩，如退休金补贴，副高以上可多加补贴；住房公积金的贷款，中级职称以上面积可大些。这些规定虽不合理，但是实际情况。为此，希望对于专利代理人建立职称评定体系，使优秀者有所追求。据说不少行业根据人事部的意见制订了《专业技术人员执业资格管理条例》，国家知识产权局能否予以参考？这个问题一般“中介机构”都会遇上，是否可作为一个共性问题提请政策决策部门考虑。

以上五点请向统战部领导反映，希望能借此次《中华人民共和国专利法》修改一并考虑。否则，专利代理行业新的发展不容乐观。

有事可与我手机联系。谢谢。

北京律盟知识产权代理有限责任公司

王允方

2008年7月28日

23. 研究报告：企业与中国高校在知识产权方面的合作之路

中国社会目前正处在全面转型之中。

这幅自20世纪80年代初期开始勾画的改革蓝图，经过二十多年的修改和着色，正越来越显现出亮丽的特点。中国政府实行对外开放、对内搞活的政策，从经济基础入手，将传统的计划经济体系改造成开放而富有活力的市场经济体系，并逐步加大改革的力度和深度，使中国的企业逐渐成为当今经济全球化进程的主动参与者。

社会转型是一个庞大的系统工程。过去二十多年的漫长改革触及了原先社会结构中的方方面面。这一改革虽起自于经济领域，但此后不可避免地逐步涉及管理、法律、教育、科研等诸多领域，并愈来愈多地与人们原先的价值观念、思想方法以及行为准则发生强烈的冲撞。与此同时，中国市场的逐步开放和成熟，也吸引了更多的外国企业，他们在带来新的技术、新的资金、新的经营方式的同时，很自然地也带来了一系列新的价值观念和游戏规则。中国企业需要进一步持续发展，融入经济全球化的大潮；外国企业需要根植于中国土壤，成为本地的一员。面对新的发展趋势，双方都面临着巨大而长远的合作机会。

本文的目的是想整理出过去二十年来，企业——主要是外国企业，尤其一些跨国公司——进入中国市场并开始迈步与高校合作之路的发展过程。基于委托方的要求，笔者将注重于研究双方在知识产权方面的合作内容。在此说明，笔者参考的有关文献数据，均出自于国内公开出版的资料。

一、企业与高校渐次进入中国市场的脉络分析

回顾过去二十多年的历程，我们需要先将中国的改革开放分阶段进行分析。

第一阶段：1980～1993 年。

20 世纪 80 年代初，中国政府决定实行改革开放政策，对外开放、对内搞活，在经济上开始实行双轨制。当时，全国处于一统天下的计划经济模式：企业属国家所有并由国家经营；高校是国家所有并由国家管理；没有一家私营企业，也没有一家外资公司。为了吸引外国资本，1979 年政府首度颁布了《中华人民共和国中外合资经营企业法》，并先后在深圳、珠海、汕头、厦门四个沿海城市创设了经济开发特区，为主要是来自香港的厂商开展“三来一补”业务提供建厂置业的方便。1983～1984 年，政府在北京和香港批准设立了几家国字号的大公司，虽然有的名为技术开发公司，但主要从事的还是投资、咨询和货物贸易等方面的业务。这些大公司陆续在内地一些城市设立下属机构，投资建厂，各地仿效者相继行动。如是，国内形成了第一波公司热潮。

为了鼓励发明创造，促进科学技术进步和创新，中国政府于 1984 年 3 月颁布了《中华人民共和国专利法》，并自 1985 年 4 月 1 日起开始实施。《中华人民共和国专利法》与此前已于 1983 年 3 月 1 日起实施的《中华人民共和国商标法》一道，开创了中国知识产权制度的新篇章，并为无形资产保护奠定了必要的法律基础。

1986 年和 1988 年，中国政府又陆续颁布了《中华人民共和国外资企业法》《中华人民共和国中外合作经营企业法》，连同早先已经实施的《中华人民共和国中外合资经营企业法》，于是就构成了设立所谓“三资”企业的法律框架。

改革开放初期，中国市场发育不健全，外国企业想进入其中，会面临种种不确定性。主要表现在：第一，对中国经济体制改革的目标不能进行准确的判断；第二，政府对许多市场要素存在着不同程度的管制；第三，传统文化和价值观念上的差异，造成了社会、经济行为规则的不一致。因此，当初一些外国企业都是以审慎的态度投石问

路，最早设立的一般是合资或者合作性质的企业。20 世纪 80 年代初，中国市场物品亏缺，尤其一些家电商品供不应求。这时，与中国为邻的日本公司，主要是家电业的制造厂商，通过技术转移、设备出口、合资建厂等方式，首先进入中国市场。其中松下、索尼开始于 1978 年，日立起步于 1981 年。欧洲公司稍晚一步，飞利浦建立首家合资企业的时间为 1985 年。三星和 LG 在中韩两国建交之后，分别于 1992 年 8 月及 1993 年才开始中国的业务。相比之下，美国大企业进入中国市场的时间则更要晚些。80 年代是日本产品的辉煌时期。由于欧美产品尚未进入，日本家电产品在中国消费者中享有极高的声誉。但是笔者注意到一个有趣的事情，即自 1985 年起至 1993 年，日本企业向中国提出的专利申请却一直低于美国；在申请量排序的前十名中也以美国公司居多。这可能是由于当时日本企业着重于对华商品出口，而对技术出口持比较审慎的态度。

市场是企业发展的最大动力。80 年代后期，国内一些从事家电制造与销售的企业开始起步，并很快获得了长足的发展。目前成为中国家电业领军企业的海尔、春兰等正是此时起跑的。这些企业从外国引进技术和设备，利用国家在税收方面的照顾和劳动力的优势迅速发展起来。但当时他们在技术创新方面比较薄弱，乏善可陈。

中国高校改革源于 80 年代中期。1985 年中央做出《中共中央关于教育体制改革的决定》，提出了“教育要为社会主义建设服务，社会主义建设必须依靠教育”的方针，这为高校进入经济领域确定了政策基础。早在 80 年代初期，作为国内工科龙头的清华大学就成立了一家技术服务公司。这是一家管理服务性机构，1983 年改变为清华大学科技开发部。当时，校内一些教授借用节余的科研经费，开始尝试将自己研发的成果产业化，由此创办了第一批校办科技企业。据统计，1981 年全校共有企业 10 家，固定资产 1674 万元，年产值 740 万元，利润 195 万元。[1] 此后，这类由教授或课题组为主体的小公司越开越多，对教学科研造成负面影响。1988 年，学校将这些校办小公司进行整合，成立了清华科技开发总公司。1993 年，清华科技开发总公司改制成清华紫光（集团）总公司，由此建起了现代化的公

[1] 宋军，王涛. 高校产学互动的实践［J］. 中国高校科技与产业化，2005（4）.

司经营管理体系。

作为国内最有影响的一所综合性大学，北京大学也于1986年投资成立了北大新技术公司，利用王选教授研究的激光照排技术，进行产业化开发。1992年正式成立了北大方正集团公司。1991年，东北大学成立东大阿尔法公司，专门从事软件开发业务，取得了成功。这几家公司依托自主知识产权，开创了高校技术产业化的先河。

除了高校之外，那个阶段，一部分科研院所的科技人员也在尝试探索技术产业化的道路。例如，中国科学院计算所于1984年11月成立了联想公司。但联想公司在相当一段时间只限于计算机组装、维护，并没有突出的自主性发明创造。1988年在香港设立分部，1991年开始发展跨国业务。联想是研究机构走向市场的一个成功例子。

第二阶段：1994～2000年。

在中国改革的历程中，1994年是个重要的年份。此年元旦，政府提出人民币汇率并轨的重大决策，致使人民币大幅贬值。这样就极大地拉动了外贸出口行业，从而使中国开始有了大量外汇积累。1994年7月1日，《中华人民共和国公司法》开始实施。1995年中央提出要花大力气提高国家科技创新能力，并在1996年的全国人大会议上，进一步明确将“科教兴国”定为基本国策。如是，原本没有作为产业的技术平台，在资金的烘托下开始大踏步地进入市场，进而形成了1998年的高新技术产业。

面临科教兴国的新形势，最为活跃的莫过于掌握丰富高新技术的高等院校。各个院校依托其雄厚的人才资源，从社会获取资金，将科研成果中具有市场前景的一些项目，通过技术孵化及培育，形成了一批“产、学、研”相结合的高新技术产业群，其中一部分则成立了企业。沿海城市的一些高等院校借助经济发展的势头，与国内外大企业联合开展科研工作，大大提高了科研项目的市场适用性，为以后转化为生产力打下了基础。1997年全国高校共有全时研发人员14万，国家重点实验室100家，承担各类科技课题11万项；[1] 高等院校以技术转化、技术开发、技术服务的形式，与地方政府签订合作协议，

[1] 中国高校企业经营分析，2005年3月11日.

有力地推动了地方经济的发展。

“技术 + 资本”是这一阶段国内高校企业得以大步发展的主要特点。

从 20 世纪 90 年代中期起，拥有科研成果和技术的高校公司纷纷开始涉足资本市场。譬如：

清华大学的两家骨干企业（清华紫光、清华同方）相继上市成功。在募得大量资金之后，学校全面推动科技成果产业化：一系列具有自主知识产权的高新技术开发成功，形成了生产力，显示出“产、学、研”的良性发展势头。

1995 年 12 月，北大方正集团在香港上市，经过整合，形成了研发、销售、服务一体化管理体系，进一步发展成专业从事信息处理的软件企业。

1996 年，东北大学的东大阿尔法公司成为国内第一家上市的软件企业。

复旦大学“专用集成电路与系统实验室”与上海商业投资公司合作，于 1998 年建立了复旦微电子公司。2000 年该公司在香港上市，成为国内集成电路设计行业的第一家。

南开大学于 1994 年 1 月成立了南开戈德集团公司，从事电子信息、光电一体化及生物工程等业务。1999 年上市成功，现在是南开大学允公集团控股公司的主要成员。

据介绍，1997 年全国高校企业中收入超过 5000 万元的有 35 家，高校企业的销售额达到了 185 亿元，利润总额为 18 亿元。[1]

参照外国著名大学的经验，在教育部、科技部的支持下，自 90 年代初起一批大学科技园区相继建立。大学科技园区的作用主要表现为孵化器功能、加速器功能、服务器功能及投资融资四个方面。科技园区设在高校周边，利用集聚效应，广泛吸纳国内外创新研发机构和民间资本，开启了高新技术市场化的运作机制。

上海大学、北京大学的科技园区率先创办于 1991 年和 1993 年，其他许多高校随即跟上。1999 年，科技部和教育部启动国家级大学科技园区试点工作，清华大学、北京大学、哈尔滨工业大学、天津大

---

[1] 中国高校企业经营分析，2005 年 3 月 11 日.

学、浙江大学、上海交通大学等15所大学名列其中。众多的外国公司和民营企业正是通过这一渠道开始与高校建立起了纵深发展的合作关系。

90年代之后，一些国内企业，尤其是家电行业的企业，生产能力快速增强。以海尔、长虹、海信为代表的国内企业的崛起，使市场出现供大于求的状况，价格战开始打响。原先在市场上占有主要份额的一些外商，特别是日本厂商，竞争力下降，部分退出市场，转而将资金投向通信、DVD、数码相机等技术含量更高的产业。但是，当时外国公司的想法首先是依靠中国的劳动力优势以及人民币贬值的机会，将中国作为制造基地，生产的产品主要用于出口，而没有想到把中国本身就当做一个消费市场。

外国公司采取的方式有下面几种。

（1）加快成立独资、合资企业和中国总部。

索尼公司在1993～2000年分别在上海、北京、广东、苏州等地成立了两家独资企业及三家合资企业，1996年10月成立（索尼）中国有限公司。

松下公司于1994年成立合资的松下电器（中国）有限公司，借以统括地域性业务。

三星公司于1992年4月，在天津成立第一家合资企业；1995年3月成立三星中国总部。

摩托罗拉公司于1992年在天津成立摩托罗拉（中国）电子有限公司。

IBM公司于1992年在北京成立独资的国际商业机器中国有限公司。

（2）开始建立独资的技术研发中心。

自90年代中后期开始，在中国的外国公司已将注意力从劳动密集型产业转向高科技领域。他们认识到：未来跨国公司要想缩短新产品在中国的生产及出口时间，在中国就地设立研发基地并善用大批合格的中国工程技术人员是一种必然的选择。正是基于这种考虑，许多跨国公司纷纷开始筹建或成立研究机构。据资料介绍，1994～2000年，至少有29家跨国公司设立了32所独立的研发机构。其中，成立于1994～1996年的有6家；成立于1997年的8家；成立于1998年

的有9家；成立于1999年、2000年的分别为6家和3家。[1] 成立研发机构的跨国公司中，多数为美欧日企业，研发领域以IT业为主。譬如：

摩托罗拉公司于1993年设立全球软件集团中国中心，这是跨国公司在华成立的第一家研发中心；1999年在北京成立中国研究院，又在苏州成立集成电路设计中心；2000年相继成立嵌入式系统开发研究室及能源系统集团天津设计中心。

微软公司于1998年11月在北京设立微软中国研究院，后更名为微软亚洲研究院。这是微软在亚太地区唯一一所基础科研机构。

IBM公司于1995年在北京成立IBM中国研究中心，这是IBM在全球设立的第七个科学实验室；1999年成立IBM软件开发中心。

三星公司于2000年10月在北京成立三星通信研究所。

飞利浦公司于2000年在上海建立飞利浦东亚研究实验室。

（3）与高校连手，建立长期合作关系。

企业与高校的合作是中国经济体制市场化发展的重要特征和必然趋势，这是由合作双方的共同需求导致的。1985年中国政府开始削减对高校研究经费的投入，鼓励大学自己寻求资金来源。跨国公司比国内企业更早地进入高校，但初期只是将其作为捐助的对象。IBM和英特尔曾向一些高校教研室赠送过一些计算机设备。20世纪90年代中期之后，随着中国市场的进一步成熟，许多已经进入中国的跨国公司越来越感到建立起一个生态系统对于自己是何等的重要。因此，携手中国高校就逐渐成为其长远发展、拓宽全球研发基地策略的重要组成部分。

企业与大学的合作形式一般有以下几种。

1）建立奖学金制度。

自20世纪90年代中期起，中国高校毕业生的择业开始进入市场运行机制；企业可以直接进入大学招聘优秀学生。“未来的竞争根本上是人才之争”。国内外许多企业为了扩大影响，吸引人才，竞相在一些知名大学建立奖学金制度。在这方面跨国公司更为坚决，出手阔绰。

摩托罗拉公司从1992年起在12所高校设立奖学金，其中包括北

---

[1] 跨国公司在中国设立研发中心之概况与影响因素分析，2002年3月27日.

京大学、清华大学和北京邮电大学等。公司每年提供 16 ~ 20 万元，各校获奖学生可达 100 名。目前已累计捐赠了 1100 万元。[1]

三星公司自 1995 年起在包括北京大学、清华大学、北京理工大学等 17 所高校内设立“三星”奖学金，其奖励额度可谓最高，每年各校特等生可获得 1000 美圆的奖金。[2]

1998 年及 2000 年，IBM 与国家留学基金管理委员会两度签订协议，分别分五年提供 450 万元的“中国优秀学生奖学金”和 100 万元的优秀教师奖研金、奖教金，以奖励高校的优秀学生及教师。[3]

松下电器公司于 1995 年设立松下育英基金，旨在奖励品学兼优但经济贫困的学生；1998 年开始设立日本留学松下奖学金制度，每年选拔优秀学生赴日攻读硕士。[4]

据了解，在全国近 30 所国家重点大学中，约一半的奖学金由外企参与提供。北京大学每年 400 万元奖学金中，外企占了 300 万元；清华大学近一百种奖学金，外国公司出资的亦占了一半。复旦大学的奖学金有五十多种，总额 630 万元，其中 LG 奖学金本科生获奖者即高达 6000 元。[5]

三星公司的经理说：“在中国高校设立高额奖学金的目的是为了支持教育发展，鼓励学生全面提高自己的能力，同时通过公益性的捐助手段来宣传企业的形象。在韩国，大企业非常重视人才培养，企业的回报是无形的。我不同意外国公司在中国投资教育是为了网罗优秀人才的观点，目前人才市场向国际化发展，人才资源是共享的。”

2）建立合作研究机构。

如果说在 20 世纪 80 年代，企业与高校还少有专业接触，那么自 90 年代中期开始，企业与高校在市场化的平台上，合作的方式越来越多。一般来说，当时国内企业侧重于在单一项目上委托某个高校，借助学校的研究力量解决生产中的难题。高校也多限于借助在某个城市召开技术洽谈会的形式，将本校开发的一批科研成果向地方企业推

---

[1] 做中国“社会好公民”，外企为高校奖学金“加磅”. 摩托罗拉公司网站.

[2] 外企为高校奖学金“加磅”. 摩托罗拉公司网站.

[3] IBM 中国高校合作项目六年历程. IBM 公司网站.

[4] 松下育英基金，松下电器奖学金. 松下公司网站.

[5] 外企为高校奖学金“加磅”，中国 IT 人才争夺战.

介转让。这是当时比较风行的合作方式。

相比之下，一些外国公司除了与中国高校进行个别项目的合作之外，已开始考虑从更高的层面以更紧密的方式展开合作。中国的理工科大学一般都拥有各自擅长的专业，有很强的研究力量和丰沛的学生资源。面临市场竞争的压力，中国高校普遍需要研究经费，需要得到可以显示其研究能力并予以持续提升的专业力量支持。而站在世界专业发展前端的跨国公司，也需要获得国内优秀研究力量的协作。正是基于相互间的需求，一些跨国公司开始与高校探讨建立合作研究机构的新模式。

清华大学在与企业合作方面最为活跃。1995 年成立了“清华大学与企业合作委员会”（企合会），1996 年进一步分设“企合会海外部”。截至 2004 年底，已有 138 家国内企业（一汽、宝钢、首钢、燕山石化、海尔等）以及 33 家海外企业（IBM、通用、索尼、松下、三星、法国电信等）参加了“企合会”，其中有 19 家企业与清华建立了联合研发机构。[1]

1994 年飞利浦与东南大学合作成立“金东飞显示技术研究开发中心”，十年来，已完成了约 50 个研究项目。飞利浦位于上海的东亚研究实验室与复旦、上海交通大学、浙江大学、西安电子科技大学等所高校建立合作网络，在多个项目上进行合作研究。

摩托罗拉公司在 1995 ~ 1999 年期间，先后与清华大学、复旦大学、深圳大学、北京大学成立半导体、单片机应用开发联合研究中心。

IBM 公司自 1995 年起与中国高校开始合作。2000 年 7 月，与北京大学、清华大学分别成立了联合创新研究院。

微软公司通过其于 1998 年成立的亚洲研究院广泛地与高校建立联系。自 1999 年起，先后与浙江大学、清华大学、哈尔滨工业大学等五所高校共同成立专门技术联合实验室，实验室共进行了 40 多项课题研究，共同发表论文 240 篇，接受二百多名访问学生参与课题实习，合作成效显著。[2] 此外，微软亚洲研究院自 1999 年起，还通过

---

[1] 金勤献，刘嘉. 推进产学研协调发展.

[2] 开创一流水平 培养一流计算人才. 微软公司网站.

与国家自然科学基金会合作的途径，联合资助高校的研究机构，累计投入资金 1700 万元，研究项目 11 项。[1]

这些研究机构的设立是跨国公司与中国高校进行科研合作的第一步，为以后更加广泛、更深层次的合作打下了基础。

3）举办多种形式的趣味活动和比赛。

根据青年学生精力充沛、求知欲旺、好胜心强的特点，许多公司通过多种形式，寓教寓知，扩大影响，传播公司文化。

自 1998 年起，IBM 公司每年举办大学生计算机程序设计大赛，参赛的有几十所大学的上千名学生，他们都在竞赛中得到了锻炼和提高。

微软公司从 2000 年起，持续举办大学生软件夏令营及软件开发比赛，使学生感受到快乐、力量和团队精神。为了支持高校社团活动，微软公司从 2000 年年底起，首先在哈尔滨工业大学、西安交通大学、西北工业大学等 8 所高校设立了微软俱乐部。2001 年开始，“中国高校微软技术俱乐部”计划正式启动，并渐现辐射之势，现已扩及 35 所大学。

索尼公司一直秉承其通过公益活动传播品牌的思路，从 1994 年开始连续举办“索尼杯全国大学生电子设计竞赛”，累计有一万余位大学生参加。2000 年索尼公司在北京投资近千万美圆建立“索尼探梦”科技乐园，激发青少年的科学兴趣。从 2000 年起，索尼公司先后在北京、上海为大学 MBA 学生开展“索尼营销论坛”活动，与高校学子分享公司的成功经验。

以上只是从三个方面介绍了跨国公司与高校的合作情况。其实，许多公司基于战略考量，他们与高校的合作项目要宽泛得多。其中，拥有厚实文化理念的 IBM 公司颇具代表性。自 1995 年与教育部签订“谅解备忘录”以来，IBM 就将帮助和推动中国的教育水准为己任。为了长期有效地开展大学合作项目，专门设立了 IBM 大学部。IBM 一步一步地完善高校合作项目，归纳起来包括 12 方面的内容：①课程体系建设；②师资培训示教；③专业技术认证；④教学平台共建；⑤联合研究开发；⑥专家学术巡讲；⑦校园科技活动；⑧奖学奖教奖

---

[1] 再度携手 共创辉煌. 微软公司网站.

研；⑨学者交流访问；⑩教材编写出版；⑪毕业实习招聘；⑫技术支持服务。[1] 这是一个相当完整的系统工程。IBM 的真诚和执著，在中国高校产生了深远的影响。

第三阶段：2001 年以来。

2001 年 11 月中国加入世界贸易组织，这是中国市场经济走向规范化的重大标志，中国开始融入经济全球化的发展轨道。以此为契机，中国在法律法规上也相应进行了一系列重大修改。首先修改《中华人民共和国宪法》，明确规定私有财产不得侵犯；其次修改《中华人民共和国专利法》和《中华人民共和国商标法》，加强对知识产权的保护。20 世纪 80 年代制订的《中华人民共和国中外合资经营企业法》、《中华人民共和国外资企业法》以及《中华人民共和国中外合作经营企业法》也在 2000 年之后进行了修改。政府鼓励设立民营企业，指导国有企业转型，积极扶持发展高新技术企业，走科教兴国的道路。基于对中国市场经济发展的长远判断，在华投资的外国公司中，独资化趋势越来越明显。

跨国公司清楚知道，中国市场的巨大变化，意味着中国将不再是原先被定位的单纯的制造基地，开放的中国，将成为下一个世界级的庞大消费市场。因此，他们在前几年的发展基础上，确定理念，调整策略，加快了进军中国的步伐。从这一时期开始，跨国公司在中国的战略目标确立为全方位地向本土化、集团化方向发展。

首先，跨国公司以根植中国、融入中国为其基本方针。许多公司提出了能明确表达自己理念的精彩口号。

飞利浦的理念是“秉承根植中国的承诺”。

摩托罗拉提出“做中国社会好公民”，决心与中国人民共创繁荣与辉煌。

索尼董事长说“不要把我们看成一家外国公司，而应该看成一家本地公司”。

三星公司的目标是成为“受中国人民喜爱，贡献于中国社会的本地企业”。

LG 总裁说“要成为成功的中国企业，而不是在中国取得成功的

---

[1] 2004 年教育部—IBM 高校合作项目年会.

外国企业”。

其次，许多公司加速设立本地研发中心，加快技术就地转化。

随着对中国市场的逐步深入，跨国公司在中国的功能开始向“生产制造—科技研究—决策中心”相结合的集团化方向演进。

截至2003年11月，松下公司在中国建立了45家制造企业、1家统括支援公司和4家研究开发基地。这些基地将与松下集团在北美、欧洲和日本的基地一样，面向全球研究开发。

索尼（中国）公司于2001年10月完成了包括北京总部在内的20个分支的设立；2003年开始在上海建立研发基地；2005年4月成立“索尼中国设计工程集团”，将在中国推进研发设计活动。

LG公司于2002年成立中国技术研发中心，2003年兴建LG中国总部大厦。目前LG公司在中国设立19家工厂、4家研发机构，产业链已相当完整。

截至2004年年底，三星公司在中国建立了30家工厂，先后成立4个研究机构。今年3月三星大中华区人事大调整，这预示其将大步推进中国市场。据悉，今后五年内，三星85%的产品将移到中国制造。

截至2004年年底，飞利浦公司先后成立了35家合资、独资企业，并设立了15个研发中心。2000年在上海成立的东亚研究实验室是其在亚太地区的战略研发中心；2004年在上海成立的消费半导体创新中心在东亚地区为首家。

跨国公司在中国搭建的产业链，为其根植中国的战略目标打下了坚实的基础。

最后一点，跨国公司开始注重培养和使用本地人才，提升其在中国区高管层级的比例。对本土人才的竞争真正成为企业发展的关键，这是一项长远有效的投资。

随着经济体制改革的不断深化，中国高科技产业越来越多地进入全球化潮流之中；跨国公司与高校之间的合作关系，也向着更加广泛、更加深入的方向发展。

据报道，2001年之后，上海的高校逐渐成为跨国公司合作青睐之处。至2003年，上海交通大学与福特、微软、朗讯、德州仪器等50多家外国公司共建了联合研发中心。复旦大学每年接受的国际研

发项目有 60 项；2002 年该校与欧盟以及英特尔、朗讯等公司建立了多所联合实验室；2005 年 5 月，IBM 亚太地区首家“零售创新中心”在复旦大学新校区挂牌成立，双方成立了零售技术研究联合实验室。日、韩、德的许多知名企业也纷纷与上海的高校寻求设立联合研发中心的可能性。2000 年之后，上海高校成为科技创新的新亮点，这可从近年来其专利申请量的大幅度提升看出。

基于对中国市场的乐观预判，跨国公司与中国高校的合作形式更为多样，合作层面亦更为深化。如果说在前几年，相互之间主要限于在科学技术方面进行研究合作，那么近年来，这种合作已扩展到人文方面，尤其是对管理、创新、法律领域的研究与人才培养上。IBM 公司大学部的一位负责人说：“在中国建立起一个生态系统是很重要的。如果学生不知道 IBM 的技术，那么我们未来的客户在哪里?”

1999 年 5 月，微软公司宣布与北京大学法学院共建法治研究中心，由其提供经济资助及技术支持。微软希望能为中国的法官、政府官员和其他法律从业人员提供新的学习培训机会。

2002 年 6 月，微软公司与教育部签订合作备忘录，承诺在 3 年内投资 2 亿元人民币，与北京大学、清华大学、上海交通大学、浙江大学和中国科技大学 5 校合作，推动高校计算机教育科研水平。

2003 年 10 月，IBM 工程技术服务公司与复旦大学签订协议，合作研究改善、创造、管理和保护关键知识产权的方法。

2003 年 IBM 公司在与北京大学、清华大学分别成立联合创新研究院的基础上，又与上海交通大学、哈尔滨工业大学分别建立了联合实验室，研究方向涉及全新的领域。IBM 不仅提供资金设备，还有 IBM 来自全球的优秀科研管理及成果转化机制。

2003 年 11 月飞利浦公司与清华大学签订合作意向协议，并捐赠支持经济管理学院的教学和建设。

2004 年 4 月，三星电子中国通信研究院与清华大学、北京邮电大学分别签订了联合培养博士后的合作协议。

2004 年 9 月，松下公司与北京大学光华管理学院签署了为松下培养高级经管人才的协议书。光华学院将分三期授课，每期一年。

2004 年飞利浦公司分别与中国人民大学、清华大学及复旦大学签订知识产权教席合作协议，帮助培养知识产权方面的人才。这是飞



利浦长期支持中国发展科技承诺的一部分。

很多大公司表示，目前中国正处在转型之中，所有的东西都在变革。他们希望利用与高校合作培训的机会，从最基本层面对大学课程内容进行改造。美国公司认为中国的教育体系不同于西方那样提倡个人自由性思考，使得一些博士生更注重于直接性的研究而不是当前的开发，因此中国学生毕业后往往缺乏足够的好奇心。他们期望通过教育与研究，来影响中国学子的思想方法。

跨国公司的上述决策，自然有其根植中国的商业利益考虑，但是对于中国高校的人才培养，也无疑会具有积极的借鉴和推动作用。

二、企业与中国高校在知识产权方面的合作状况

中国长期以来实行计划经济体制，高校犹如象牙塔，与世隔离。大学老师不愁衣食住房，或专注于日常教学，或倾心于上级下达的一些研究课题。1985 年政府开始推动教育改革，削减教育拨款，迫使学校开放思路，自行拓展经费来源。于是大学被推入了市场大潮之中。

1985 年 4 月 1 日实施的《中华人民共和国专利法》确立了国家对于无形资产的保护体系，在一定程度上促动了高等院校的教育改革。一时间，老师们纷纷将原先完成的科研成果申请专利，高校开始成为专利申请的大户。但是，那时中国技术市场刚刚起步，学校尚不具备研究成果商业化的能力，因此，专利申请一直在低位徘徊。据统计，1993 年全国高校的专利申请总量为 1765 件，只占国内申请总数的 2.6% 。

1994 年政府提出“科教兴国”的基本国策，高等院校的大门开始向市场敞开。于是，一些校办企业应运而生。一些大学的教研室接受国有企业或乡镇企业的委托，提供有偿服务，科研力量开始与市场接轨。当时有一个问题阻碍了他们的积极性，那就是奖酬制度不够明确，奖励标准太低。1998 年中央进一步提出发展高科技产业的战略目标。1999 年 3 月，科技部等七部委制订了《关于促进科技成果转化的若干规定》，明确提出应当对完成研究开发项目、为成果转化做出贡献的人员给予奖励。教育部于 4 月又发布了《高等学校知识产

权保护管理规定》（1999 年第 3 号令），以行政法规的形式，明文规定各高等学校要逐步设立知识产权保护管理工作机构；高等学校与国内外单位进行科学研究及技术开发，转让或许可使用知识产权，应当依法签订书面合同，由知识产权管理机构审核管理。该规定还具体明确了对发明人的奖酬标准。奖酬标准包括以下几点。[1]

1）高等学校将其知识产权或职务发明创造、职务技术成果转让给他人或许可他人使用的，应当从转让或许可使用所取得的净收入中，提取不低于 20% 的比例，对完成该项职务发明创造、职务技术成果及其转化作出重要贡献的人员给予奖励。为促进科技成果产业化，对经学校许可，由职务发明创造、职务技术成果完成人进行产业化的，可以从转化收入中提取不低于 30% 的比例给予奖酬。

2）高等学校及其所属单位独立研究开发或者与其他单位合作研究开发的科技成果实施转化成功投产后，高等学校应当连续 3 ~ 5 年从实施该项科技成果所取得的收入中提取不低于 5% 的比例，对完成该项科技成果及其产业化作出重要贡献的人员给予奖酬。

3）采用股份制形式的高等学校科技企业，或者主要以技术向其他股份制企业投资入股的高等学校，可以将在科技成果的研究开发、产业化中做出重要贡献的有关人员的报酬或者奖励，按照国家有关规定折算为相应的股份份额或者出资比例。该持股人依据其所持股份份额或出资比例分享收益。

政府的一系列扶持政策有力地推动了高等学校的知识产权工作，同时也促进了企业与学校的科研合作。一些科研力量比较强的学校率先设立了专利管理机构，有的是独立的职能部门，有的则隶属于科技管理处；不少学校设立了专利申请基金，支持教研室将研究成果申请专利。据介绍，华中科技大学每年拨款 100 万元用于申请及维持专利。南京大学从专利转让收益中提取一部分用来支持申请国际专利。对于获得专利的发明人，学校一般按照《中华人民共和国专利法》规定的“一奖二酬”标准执行。奖励的范围为：发明专利 1000 ~ 5000 元、实用新型专利 300 ~ 1000 元、外观设计专利 200 ~ 600 元。

从近 5 年的专利申请量分析可见，自 1999 年以来中国高校的专

[1] 高等学校知识产权保护管理规定（教育部 1999 年第 3 号令）.

利申请数量提升显著。

1999 年高校专利总申请量为 1769 件，占国内申请量（109 958 件）的 1.6%；2000 年增长为 2924 件，占国内申请量（140 339件）的 2.1%；2001 年又增至 3810 件，占国内申请量（165 773件）的 2.2%；2002 年再提升至 5981 件，占国内申请量（205 544件）的 2.9%；2003 年跃进为 10 252件，占国内申请量（251 238件）的 4.1%；2004 年再提升至 12 997件，占国内申请量（278 943件）的 4.7%。

但是，如果进一步作细致分析的话可以看出中国高校的专利申请是相当不平衡的。1999 年以来的 5 年中，清华大学、浙江大学、上海交通大学、复旦大学、武汉大学以及华南理工大学这 6 所学校的申请量共 4809 件，占了全国高校总数的 26.5%。[1] 其中清华大学逐年申请量为（152、277、384、595、764、762）；浙江大学为（71、111、199、427、658、875）；上海交通大学为（66、132、194、337、730、829）；复旦大学为（67、254、173、167、223、355）。但与此同时，有的大学申请量几年来却一直少有发展。

高校专利申请量的大幅增长主要得益于高校科研体制的改革。在市场化运行机制下，为了保护发明创造和研究成果，学校领导对知识产权越来越重视，教师们的专利意识也逐渐加强。值得提及的是，在高校增长的专利申请中，有相当一部分是大学与企业作为共同申请人提出的。笔者通过网上检索，发现在 1985 ~ 1999 年的 15 年间，大学与企业共同申请的数量为 866 件（发明 570 件、实用新型 296 件）。但是从 2000 年起，共同申请的数量明显增加：2000 年为 316 件（256 与 60 件），2001 年为 351 件（268 与 83 件），2002 年 424 件（291 与 133 件），2003 年 495 件（380 与 115 件），2004 年的申请尚未完全公开，为 285 件（243 与 42 件）。近五年的共同申请为 1871 件（发明 1438 件、实用新型 433 件），占高校总申请量（50 533件）的 3.7%。在各高校中，清华大学的共同申请比例最大，1987 ~ 2005 年共 421 件，占其总申请量（4255 件）的 9.89%，可见其与企业合

[1] 赵敏祥，袁木棋，曹耀艳. 盘点高校知识产权保护［J］. 科学咨询（决策管理），2005（7）.

作的密切程度。相比之下，浙江大学为4.66%，上海交通大学为3.49%，东南大学为2.82%。而复旦大学高达20%的数据可能有其特殊的原因。[1]

作为共同申请人的企业有多种性质，包括大型国有企业（如中石化公司等），还有地方国营企业、民营企业，居于多数的是新成立的校办高新技术企业，也有个别是港台地区的公司在内地投资的企业。关于申请权的问题，据资料介绍，与清华大学签约的303项合作协议中，由合作双方共享知识产权的占75%，其余的14%和11%分别归清华大学或合作方所拥有。[2] 另外，由于专利申请时商业前景尚不明朗，而各个项目又情况各异，所以学校知识产权管理部门对收益比例问题没有具体的规定，主张由各课题组自行商谈，合同约定。东南大学专利管理机构认为，申请权由双方共有，一般的理解是今后的收益各占50%；但由于课题情况不同，学校方面的心理底数是不少于30%。西安交通大学的理解是，基于各个项目情况不同，后期市场开发成本也不同，因此规定统一的收益分配比例显然并不恰当，应当以双方具体合同约定为准。

有一点很有意思，笔者曾以中国的大学和几家跨国公司为共同申请人进行检索，只检索出极少量由他们共同提出的专利申请。其中，三星公司在2003年、2004年曾分别与北京邮电大学、中国科技大学共同申请过两件（CN03137724.6、CN200410007212.9），松下彩色显像管厂与北京师范大学于1996年共同申请过一件（CN96100774.5）。除此之外没有记录。这是否表明这些年跨国公司在与中国高校进行合作研究时，双方已事先约定专利申请权归外方所有？这是基于跨国公司的政策所致还是由于中国高校没有积极争取？自2005年起，共同申请的件数是否有所增加？这些情况都有待于进一步了解和分析。

企业与高校在知识产权方面的合作除了表现在作为共同申请人共享权利之外，还表现在企业为高校提供资源，帮助其发展知识产权教学和研究。在这方面率先举步的是一些跨国公司。

早在1999年，微软公司就资助北京大学法学院成立法治研究中

[1] 2000年、2001年上海博道基因有限公司与复旦大学共同申请了一批专利.

[2] 外资公司高校联手 为中国科技业未来打基础. 新华网，2005-6-3.

心，希望为中国的法官、律师及其他法律人才提供培训机会。如果说微软公司的这一举措在当时开创先河的话，那么飞利浦公司在2004年与中国人民大学、清华大学及复旦大学开展知识产权教席的合作则因应了中国发展的需要。

2001年中国加入世界贸易组织。中国庞大的市场一边尚在转型，一边开始融入全球化经济之中，这是一个非常困难的过程。国际市场的竞争迫切需要中国培养一大批有素质的知识产权法律人才。为此，2004年初十几位大学校长和知识产权教授联名写信呼吁，教育部与知识产权局于当年年底发布《关于进一步加强高等学校知识产权工作的若干意见》。该意见强调要加强知识产权专业人才的培养；要通过多渠道、多途径，包括开展中外合作办学，建设一支精通国内外知识产权规则的高级专业人才。飞利浦公司的决策正是因应了这一形势的要求。

飞利浦与三个大学签订的知识产权教席合作协议主要包括四方面内容：

1）资助欧洲的知识产权专家来大学讲授法律及知识产权课程。

2）设立知识产权奖学金项目。

3）资助有关知识产权方面的课题研究。

4）邀请大学教授访问荷兰及欧洲的大学。

据了解，清华大学从去年下半年起就在法学院开设了知识产权选修课。每周五下午两个课时，一学期32学时，两个学分。选修课对外开放，本科生、研究生均可参加。飞利浦从荷兰派了几位教师，包括公司知识产权部的人员来授课。教材由该公司编写（英文版），主要包括四部分。

1）基础知识，包括专利、商标、著作权、商业秘密、地理标志、软件等。

2）中国知识产权法律以及参加的国际条约。

3）介绍国际公约，如PCT等。

4）介绍飞利浦公司的创新、R&D等。

老师用英文授课，讲授案例，介绍中外法律的区别，进行小案子讨论。每次有二三十人听课，课堂气氛活跃，学生反映不错。学期结束时还要进行考试。

据介绍，中国人民大学的授课对象主要是研究生，两个学期。由飞利浦资助的研究课题是“适合中国特点的知识产权保护制度”。据报章介绍，飞利浦为支持这个项目，每年用于每所学校的费用大约10 万欧元。[1]

飞利浦支持中国高校开展知识产权教育主要由其理念所致，也有利益的考量。目前飞利浦公司在中国已申请了几千件专利，每年通过许可贸易方式允许中国企业使用的专利达200 件，累计已有600 件。专利许可收益已越来越成为飞利浦今后继续扩大研发力度的重要因素。如何将理性知识产权合作与拓展商业营销渠道结合起来，作为未来中国战略的核心，这是飞利浦非常关注的问题。飞利浦认为，从可持续发展的角度来看，知识产权对于任何一个企业、社会、国家都是绝对不能缺少的基本要件，而教育是可持续发展的关键。飞利浦要从正面帮助中国提升并逐步达到知识产权国际性的水准，为中国企业树立维护自身知识产权权益的榜样。

三、中国高校知识产权教育情况介绍[2]

20 世纪80 年代初期，在《中华人民共和国专利法》颁布之前，国家专利局和原国家教委曾先后举办了九期培训班，为高校培养了300 余位专利代理人和专利管理人员，并选送30 位去国外进修。他们学成回国已成为中国高校第一批知识产权方面的人才。

1985 年、1986 年，在《中华人民共和国商标法》《中华人民共和国专利法》实施后，北京大学、中国人民大学和华中科技大学先后成立了知识产权教学研究中心，部分高校开设了知识产权选修课。中国人民大学自1986 年起正式招收知识产权双学士学位班，之后又培养硕士生、博士生；北京大学在1989 年招收知识产权硕士生试点班后，于1993 年9 月成立了知识产权学院，并正式招收知识产权双学士生、硕士生和博士生；上海大学于1994 年秋也成立了知识产权学院；华中科技大学则于1995 年开设了知识产权系。进入21 世纪以

---

[1] 飞利浦执行副总裁陆毕德. 不给中国厂商开小灶，2005 - 6 - 3.

[2] 本章节主要参考陈美章教授写的《对我国高校知识产权教育和人才培养的思考》。

来，复旦大学、同济大学、暨南大学、华东政法大学、华南理工大学、武汉大学、华中财经政法大学等院校相继成立了知识产权学院、系、中心、基地等。目前已有十多所院校开设了知识产权专业。近十年来，中国高校陆续培养了三千多位各个层面的知识产权人才。其中，主要由上海大学、华中科技大学、华东政法大学培养的四年制知识产权本科生一千余人；由北京大学和中国人民大学培养的知识产权双学位学生一千余人；毕业自北京大学、中国人民大学、上海大学、清华大学、华中科技大学的知识产权硕士生有数百人；还有几十位由北京大学、中国人民大学及中国社会科学院培养的博士生。目前这些人才活跃在中国知识产权的立法、司法、行政管理、代理服务、企业管理等领域中，有些则成为了高校知识产权教学的领军人物。

由于中国知识产权制度建立才二十年，高等院校将知识产权作为一门专业进行系统人才培养不过十来年，因此目前高校在知识产权教育和人才培养方面还存在着许多问题。

（1）人才数量严重不足，远远不能适应市场的需求。

据统计，近十年来中国培养的知识产权人才约3000名，平均每年300名。这个数字对于中国这样一个庞大的市场来说，简直是滴水之量。中国经济正在高速发展中，专利商标的申请量每年都以20%～30%的比例增长。2004年的专利申请量超过了35万件，其中外国申请接近75 000多件。中国有十万个大中企业，有数以几十万计的新兴民营企业，更有近年来陆续进入中国的外商投资企业，这些市场经济的主体越来越重视知识产权，迫切需求人才。当然，行政机关、司法部门、法律服务单位的需求量亦会随着中国经济的发展而大大增加。很显然，从目前的情况来看，供需之间的落差非常大。

（2）培养的学生素养有待提高。

过去10年中，高校对培养知识产权学生缺乏经验，属于起步摸索阶段。基于当时条件限制，培养的学生往往知识面不宽、实务能力不强，尤其难以适应涉外业务的需要。中国加入世界贸易组织之后，国际争讼案件增多，急切需要一批国际化、专业化、复合型的知识产权人才，这就为高校今后的教育方向提出了新的要求。

（3）解决师资力量严重缺乏是当务之急。

中国现有的一千多所高校中，目前开设知识产权专业课程的约占

10%。这些授课老师中，很少曾在国外经过系统的培训；各校一些领军的教授，多数是近年自北京大学、上海大学毕业的硕士生；更有一些教师完全由法学院其他专业转行。这些教师比较缺乏对知识产权整个体系的理解，缺乏对国外发达国家知识产权立法、司法的了解，缺乏对国际经济活动的主体，尤其是跨国公司运用知识产权实务的了解。因此，他们不清楚应当开设哪些课程、使用哪些教材，以及如何有效地进行教学活动。另外，教师人数严重不足也是一个显见的问题。在设立知识产权学院的高校中，真正能上岗授课的教师多者十位，少者几位；他们一般都不具备技术背景，难以适应专利法的授课要求。北京大学是中国高校中知识产权师资力量最强的学校，目前专职的教授也仅有四位。

据此，必须首先着力培养一批知识产权专业教师，提高他们的水平，解决师资严重不足的问题。这是发展中国知识产权人才教育事业的关键所在。

自去年年底教育部与国家知识产权局联合发布《关于进一步加强高等学校知识产权工作的若干意见》之后，各个高校都在积极研究如何具体落实。总体而言，学校将加强以下举措：

1）普及知识产权知识，创造条件为在校本科生、研究生单独开设知识产权课程。

2）通过多种渠道、多种途径，包括中外合作办学、选派留学生等，加强知识产权专业人才的培养。

3）有条件的高校将整合教学资源，增设知识产权专业研究生学位授予点。

4）支持、鼓励、奖励学生的发明创造活动，培养其创造能力和创新意识。

目前许多学校在讨论中比较关注的是知识产权专业人才的培养层次及相应的学制设立问题。的确，如何在中国现有教育体系中创设出一个能够符合全球经济发展的知识产权教育模式，无疑是极具挑战性的尝试。

四、几点建议

以上笔者介绍了近二十多年来，企业（主要是跨国公司）与中国高校进行合作的过程及主要内容。在结束本文之前，笔者首先想把思路整理归纳一下：

1）跨国公司与中国高校原本是平行分列的两股轨道，彼此没有交集点。正是中国经济体制改革以及全球化的趋势，为双方的合作创设了广阔的市场平台。

2）跨国公司与中国高校的合作，是一个渐行渐密的过程。开始起于设备捐赠、设立奖学金，后又委托课题研究，进而共建研究中心；从科学技术层面到人文教育层面，这是一个发展的过程，也是一种必然的趋向。双方依托的资源不同，但整个目标是一致的，那就是双方都想占有（进入）更多的市场空间。

3）中国经济发展迅速，难以限量。目前中国已从一个单纯的生产基地发展为一个庞大的市场。跨国公司要想在这个市场中占有一席之地，必须融入中国，根植中国，以一个本土化的企业参与经济、社会活动。为此，它必须关心中国的发展、化解文化与历史的隔阂，成为受中国民众欢迎的企业。要达到这一目标，走进高校是至关重要的一步。正如IBM的官员所讲："如果今天中国的大学生不知道IBM是什么，那么我们明天的市场将在哪里？"

其次，笔者需要向委托方提出几点建议：

(1）要正面引导、帮助中国提升知识产权保护水准。

当前中国正处在社会转型过程中，这将是一个相当漫长的历史时期。中国的改革不同于欧美日各国，它从经济体制起步，逐步开放搞活。短短二十年，中国经济发展快速，外人视为奇迹；同时，这几年来，尚在学步的中国又身不由己地被卷入了全球化的浪潮之中，与发达国家及跨国公司共舞。一些发达国家走了一二百年的发展路程，压缩为中国过去的二十多年。超速的经济成就，当然令人刮目相待，但也同时造成了社会其他方面发展的滞后、脱节与不平衡，其中包括法制建设、国民素质的提升，自然也包括了知识产权意识的建立与加强。这些方面的成长需要相当一段的时间。

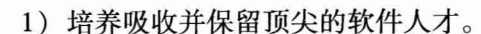
另一个问题是文化差异及民族情绪。一般来说，进入中国的外资企业都是其本国文化的优秀表达者，多数来自于发达国家。中国的消费者一方面对外国公司的产品质量表示认同，但在内心深处总有一种视其为“外来者”的感觉。一旦遇到某种事件或者冲突，这种潜在的内心感觉就有可能产生集体性的抗拒心态。例如前几年，在一般的产品市场上，曾先后出现了东芝笔记本电脑、三菱帕杰罗越野车、奔驰汽车、松下手机等事件。各种复杂的因素纠集在一起，加上网络的传播宣传，容易引发强烈的民族情绪。近两年，围绕一些跨国公司向中国企业收取专利费的事情，也曾引起一阵充满民族情绪的笔战。飞利浦代表3C联盟向一些生产DVD的中国企业收取专利费，本来是正常的商业行为，却被媒体斥责为“一边赚中国人的钱，一边打击中国民族工业”，致使其营业额下降。面对这种浅薄、非理性的态度，飞利浦公司非常冷静。它一方面加强与中国政府以及媒体的沟通，一方面采取积极的措施，正面帮助国民提高知识产权意识。与中国人民大学等三校开展知识产权教席的协议正是基于这种考虑才确定的。飞利浦集团董事长柯慈雷在2004年博鳌亚洲论坛的演讲表明了大公司的理念。他说：“亚洲市场毋庸置疑是全球经济的主要推动力。可持续的发展是我们营运的方式。教育是可持续发展的关键。在教育和人才领域跨国公司要扮演很重要的作用。我们决心通过共赢的伙伴关系和开明、自立的原则，在各个层面融入市场，而继续保持领先的地位。”跨国公司在融入中国的过程中，需要的正是这样的远见与胸怀。

（2）要制定一套完整的规划和具体的措施。

跨国公司作为一种外来文化的代表，要想根植中国、融入中国，成为本土化的一个企业，必须要制定出一套适应国情的规划和措施。美国公司在这方面表现出丰富的想象力和高度的灵活性。微软和IBM公司进入中国的时间虽然比许多日本公司要晚，但是他们开拓中国市场的活力，以及融入市场的能力，令人叹为观止。

微软公司为了加速软件产业的发展，从七个方面制定规划，❶ 并确定了具体的执行机构：

❶ 子君. 微软的“中国经”[J]. 中国计算机报，2002-2-25.



1）培养吸收并保留顶尖的软件人才。

2）强化法律和监管环境，加强知识产权保护力度。

3）加强企业与大学、科研机构的合作。

4）采取并参与制订国际技术标准。

5）跨部委协调。

6）改善投资环境。

7）通过大型国家级软件项目，拉动国内市场对软件产品的需求。

为了推动与中国高校的全面合作，微软与教育部在2002年签署了实施“长城计划”的合作备忘录。微软亚洲研究院被确定为“长城计划”的执行机构；该研究院又专设了高校关系部，具体落实与中国高校之间的合作项目。目前微软已与十几所大学建立了全面合作关系，合作项目包括：软件学院建设、学术交流、课程设立、人才培养、合作研究等多个方面。微软还通过成立一大批高校俱乐部、每年开展最有价值专家校园技术教育大会的形式，与众多的高校学生建立密切的联系。

IBM公司早在1995年就与教育部签订了谅解备忘录。近十年来，一直与中国高校合作，探讨中国教育事业的发展。IBM公司设立了大学合作部，专门实施各个项目。这些项目包括有12方面的内容：①课程体系建设；②师资培训示教；③专业技术认证；④教学平台共建；⑤联合研究开发；⑥专家学术巡讲；⑦校园科技活动；⑧奖学奖教奖研；⑨学者交流访问；⑩教材编写出版；⑪毕业实习招聘；⑫技术支持服务。

IBM与教育部每年举行大会，检视当年的合作状况，讨论下一年的计划。截至2003年年底，IBM公司已与50多所知名高校建立了合作关系，成立了25个IBM技术中心、19个联合实验室、3个软件人才实践基地等；在35所大学中还设立了由教育部试办的示范性软件学院。2004年教育部特向IBM颁发了“捐资助教特殊贡献奖”，并向教育合作项目团队颁发“捐资助教纪念奖章”。这是中国政府第一次向跨国公司授予此类奖项。[1]

---

[1] 2004年教育部—IBM高校合作项目年会.

飞利浦公司自1985年进入中国以来，一直秉承扎根中国的承诺，积极实施人才本土化的政策。飞利浦为中国人才的培养和发展建立了系统的计划及机制。前些年，它赞助支持清华大学经管学院和中欧国际工商学院；自去年起，又开始支持中国人民大学等三校的知识产权教席项目。飞利浦计划在2007年之前，使中国区高管层级的本土化程度达到50%。

这些欧美公司非常清楚，只有今天抓住了学生，才可能明天占住了市场。

与欧美公司相比，日本大公司在中国高校合作方面一般比较保守和谨慎。日本公司很少参与高校的共同研究，也很少考虑成立合作研究机构。在教育方面，多数日本企业仅限于在学校设立奖学金制度。这种差别，可能主要由于东西方文化传统不一、管理理念有别，也可能因为涉及日本政府财税制度的限制。吸引并善用人才，是企业发展的基础。在中国的日本公司如何走好本土化的道路，是需要全面考量的。

（3）参与中国高校知识产权教育要明确定位问题。

为了促进中国市场经济的正常和可持续发展，一些跨国公司利用资金和经验，与高校合作办学，共同培养知识产权人才。飞利浦公司自去年起已开始进行尝试。这种新的办学形式得到了中国政府的充分肯定。很显然，构建一个对知识产权具有共识的社会环境，不论对中国企业还是外资企业，从可持续发展的立场来看，都是不可或缺的。问题是，外国企业应该如何参与中国高校的知识产权教育活动。

笔者认为有几种方案可以考虑：

其一，像飞利浦公司一样，直接资助一所或几所大学，提供教席支持。如是，需要事先分析一下：

1）本公司为什么要参与中国高校的知识产权人才培养？目的何在？

2）选择什么地区的大学进行合作？位于北京还是上海，华中地区还是西北地区？有何差别？

3）选择什么类型的大学？如果希望培养学生的创新意识，以工科学校为好；如果希望影响学生今后的立法、司法观念，以政法类大

学为宜。

4）培养的对象是谁，是本科生还是研究生？

5）如何确定授课形式？设置课程时，选用或编写什么样的教材？

6）聘请何等水准的授课教师？期许的授课效果是什么？

其二，集中参与师资培训工作。

中国高校知识产权教学起步低、时间短、水平欠高，其中师资力量不足是个严重的问题。对此，教育部和国家知识产权局都很明白，切望通过多种渠道，尽快予以改善。如果跨国公司明确表示，愿意与政府一起探讨开展师资培训的方式，这无疑会深受官方的欢迎。例如，可以建议利用寒暑假的时机，先在两三个城市为该地区重点高校培训教师。几年轮流下来，几十所大学的师资可以全部培训完毕。在培训项目中要考虑如何为中国学员提供新的教材，聘请外国教师，并采用国际通常的授课方式，这样有助于较快地提高学员的专业水平。

其三，对一些重点大学可多提供教材资料方面的帮助。

中国高校的师资力量不均衡，有些学校（如清华大学）就比较人多力强。该校法学院副院长在谈到与外国公司的合作时表示，希望外国公司能够多提供一些英文法律书籍，以供老师、学生借阅；还希望能提供一些介绍国外知识产权制度的原文教材，用来培训年轻教师。他们有兴趣与跨国公司一起组织国际知识产权论坛，让学生有机会参与国际会议；他们也希望能接受跨国公司的委托，不预设观点地进行课题研究。

其四，与中国高校知识产权研究会建立联系。

中国高校知识产权研究会是一个民间团体，成员为全国高校从事知识产权教学、研究、管理的人员。该会每年组织一次年会，交流经验，评选出版优秀论文。与其建立联系，参加该会的活动，有助于了解高校的具体情况与需求，进而研究相应的资助办法。

笔者认为，如果希望参与中国高校知识产权教育活动的话，最好能借鉴美国公司的经验，专设一个类似“大学关系部”的办事机构，并且建立一个类似“高校知识产权文教基金”的组织形式，以保证在人员、资金等方面长期、持续的支援。一定要善于运用中国媒体的影响，从正面积极宣传本公司的理念。这一点也是欧美公司公关活动

的强项。

中国的改革是一个漫长的历程。目前中国各个方面都处在重大转型之中。跨国公司与中国高校在知识产权方面的合作大门已经开启，今后必定会有更多的合作双赢的机会。双方的目标一致，双方的利益也一致，这正是能够长久合作的坚实基础。

王允方

完成于2005年夏秋

24. 咨询报告：关于 M 将专利申请权转让给 P 所涉及问题的意见

兹根据贵方某月某日之委托要求，针对来函所列的两个问题，提出咨询意见如下。

鉴于：贵国法人 M 设想将其在本国的研发成果先在本国以 M 的名义申请专利，而后在优先权期限内（或 PCT 国际申请进入国家阶段时），将该专利的申请权（包括优先权）转让给其在中国的全资子公司 P，以 P 的名义在中国提交专利申请。

我方对于上述设想方案中，因专利申请权转让而引起的相关问题及利弊关系，提出下列分析意见。

一、设想方案法律上可行，实际运作中也具有明显优点

具体表现在以下方面。

（一）有利于专利申请

根据《中华人民共和国专利法》第 29 条一款及第 10 条一款的规定，申请人自发明或者实用新型在外国第一次提出专利申请之日起，依照该外国与中国共同参加的国际条约，可以享有优先权；专利申请权和专利权可以转让。在国家知识产权局制订的《审查指南》中，对于要求外国优先权的规定为：如果在先申请的申请人将优先权转让给向中国申请的申请人，后一申请人必须在向中国提出申请的同时或至迟三个月内，提交由全体在先申请人签署的优先权转让证明文件。《中华人民共和国专利法》第 19 条二款明确规定，中国单位或个人申请专利时，可以委托专利代理机构办理。

从上述规定来看，贵方的设想方案完全可行，没有障碍。具体而言，M 可以以自己的名义，先在本国申请专利，并在优先权期限内，完成将申请权转让给 P 的各项手续；然后由 P 以自己的名义，适时地向中华人民共和国国家知识产权局提出申请，同时在规定的时间里提交优先权转让证明。

依照设想方案运作的话，由于 P 是一个中国国内注册的企业，在受让 M 的专利申请权（包括优先权）之后，就能以自己的名义，委托国内非涉外代理机构，或直接向知识产权局提交申请。这样做的好处，除了会明显降低申请成本，增加申请操作的自由度外，亦能加强对申请程序的直接管控，有利于提高申请的品质。

（二）有利于行业性保护

P 作为一个中国国内企业，有机会参加专利权人的维权行业性组织，如由国家知识产权局主办的中国专利保护协会。该协会章程规定，其成员只能为境内的企事业法人和企事业者。协会成员有权要求协会为保护其合法权益提供帮助，沟通与政府有关部门的联系，听取对专利立法和执法情况的意见和建议等。这样显然有利于专利权人对其权利的保护。据了解，虽然目前其会员还是以国内中资企业为主，但协会已在考虑发展国内合资及外资企业参加。就这点而言，境外企业今后也不大可能参与这样的国内行业性组织的活动。

（三）有利于加快司法程序

依照目前的司法实践，P 作为一个中国企业，当其专利权被侵害时，在维护自身权利方面有更多的优势：一是调查取证比较方便，二是纠纷处理比较快捷。目前在诉讼过程中，如果双方均为国内当事人，法院受理后，一审的审理时限掌控为六个月，二审时限为三个月。这样，当事人可以对诉讼程序的进程有明确的预期，从而制定相应的对策。如果专利权人是外国当事人，由于文件传递、举证期限等方面原因，诉讼周期可能拖得较长，这样耗费的精力财力亦会相应增加。

（四）有利于专利投资

P 作为一个中国企业，如果今后要将某项专利技术以投资入股的方式，在国内成立一家新的有限责任公司性质的企业，可依照《中华人民共和国公司法》的规定，直接去地方工商行政机关办理注册

登记。相比之下，假如专利权人是外国公司，就必须按照设立一家中外合资企业的手续，事先经过地方商务部门的审批，再到工商机关注册登记，显然程序要繁琐一些。

（五）有利于专利许可及参与标准制订

按照《中华人民共和国合同法》的规定，专利许可的让与人应当和受让人签订书面合同，双方依据合同内容执行。P 是一个中国企业，在许可另一个中国企业实施其专利技术的时候，只需符合《中华人民共和国合同法》对让与人的要求即可。这从实务面上也容易操作。但是，如果中国的专利权为 M 所有，M 在向一家中国企业实施许可时，根据《中华人民共和国合同法》第 355 条的规定，还要遵照《中华人民共和国技术进出口管理条例》的有关条文执行。这样在操作中势必要多经一道商务部门的行政程序。

另外，P 作为一个中国企业，在参与中国标准的制订方面，也要比境外公司 M 有更大的可能性和自由度。这个问题在第二部分中详细说明。

上面主要分析了贵方设想方案的有利之处，但在此还需要明确提出一点，即贵方的设想方案在具体运作中，尚有一个问题需要考虑应对，那就是《中华人民共和国技术进出口管理条例》的相关规定。该条例将中国境内外发生的跨境转移技术行为（不管行为主体的资本构成有无联系），包括专利申请权转让、专利权转让、专利实施许可等都纳入其管理范围，由各级商务部门进行管理。制订该条例的宗旨是鼓励先进、适用的技术进口，禁止限制落后、陈旧、耗能、污染的技术进口。条例将进口技术分为禁止类、限制类和自由类三种，采取“对禁止类技术不准进口，对限制类技术实行许可证管理，对自由类技术实行合同登记”的管理制度。目前商务部公布的《中国禁止进口限制进口技术目录》中，全无电子、信息、通信等高新技术，这些技术均属于自由类技术。因此，今后在实际运作中，M 和 P 之间的专利申请权转让，可以由 P 事先向北京商务局进行合同登记备案，然后再申请中国专利。这仅仅是手续上的规定，只在程序和时间上花些功夫，而不会对 P 申请专利产生实质的影响。这一点已专门征得了商务部条法司技术法律处及科技司技术贸易处官员的确认。在申请专利的程序中，国家知识产权局仅依《中华人民共和国专利法》

的规定进行形式审查，并不要求申请人提交上述合同备案文件。

二、关于P参与中国行业技术标准制定的分析

目前在中国，规范标准化工作的法律是《中华人民共和国标准化法》及其实施条例。依据该法，国家标准化管理委员会和省、市、县各级标准化主管部门以及国务院有关行政主管部门分管本行政区域或本部门、本行业的标准化工作。

标准分为国家标准、地方标准、行业标准和企业标准，依制定标准的层级以及适用的范围而定。国家（地方）标准、行业标准分为强制性标准和推荐性标准。

国家（地方）、行业标准制定的程序是：编制计划、组织草拟、统一审批、编号、发布。根据《国家标准管理办法》的要求，制定标准的工作由行政主管部门的标准化技术委员会组织实施。该技术委员会由用户、生产单位、行业协会、科研机构的专家组成。技术委员会负责标准的草拟并参加标准草案的技术审查工作；未组成标准化技术委员会的，则由标准化技术归口单位负责标准的起草，或以指定与自愿结合的方式成立起草小组。据熟悉标准草拟程序的人士介绍，起草过程包括调研、起草、征求意见和审定几个阶段。在调研阶段，要对与该标准相关的技术进行广泛的调查和检索；在征求意见阶段，要将征求意见稿（附编制说明）印发给有关的主要生产、经销、科研、检验单位以及院校，充分听取反映，时间一般为两个月；起草小组将反馈的意见归纳整理后，送交审定；审定会议一般邀请30~50位代表参加，按照协商一致的原则；如需表决，必须有3/4的代表同意。

以上是中国现行的技术标准制定程序。制定标准所采用的技术一般是公知的、成熟的通用技术，其目的为了更利于在行业内推广使用新标准。但是，近年来随着高新技术的发展，将专利技术、专有技术纳入技术标准的趋势越来越明显。为此，国家标准化管理委员会前时起草了一份《国家标准涉及专利的规定（暂行）》，目前尚在征求意见阶段。

国家标准化管理委员会高新技术部具体负责文件的制定及与国家知识产权局的协调。在上述规定通过之后，行业标准涉及专利技术

的，也将依此制定规则。

据高新技术部有关负责人介绍：在制定技术标准时，需要涉及哪项有效中国专利，不管其专利权人是国内还是国外企业，均由标准化技术委员会来决定。一旦标准涉及某项专利，标准起草小组要求专利权人以书面形式做出不可撤销的专利实施许可声明，内容须包括下述两点之一：①许可使用该标准者免费实施其专利；②同意以合理、无歧视的条件和期限，许可使用该标准者实施其专利（即收取许可费的规定是一致的）。根据国家知识产权局的官员介绍，该局已将意见通知标准化委员会，主要涉及专利的真实性及标准公布的平台等问题。这份规定经修改后，将由国家标准化管理委员会与国家知识产权局共同发文。

依照上述介绍，在制定国家或行业标准时，很重要的一点是要参与标准化技术委员会的工作。该委员会由本行业有影响的生产、经销、使用、科研、检验单位组成，直接负责技术标准的起草和审定。显然，能够参与其中的必定是中国单位。

P 是一个中国的企业，只要在该标准的技术领域具有影响，就有可能参与标准化技术委员会或者标准起草小组的工作。相比而言，M 是外国公司，显然不具有这种可能。

退一步讲，如果未能参与技术标准的起草，但在回答征求意见稿时，P 显然会有更充分、更自由的机会和途径向起草小组反映己方的意见。如果能以代表身份参与审定会议，则还能享受表决权。这些都是 M 很难企及的。

另外还有一种可由一个企业，或者企业联盟自行制定的标准，属于企业标准，亦称作事实标准。如果 P 基于对中国市场的考量，准备先制定一个企业标准，或与其他一些外国独资企业以联盟形式共同制定一些标准，也是比较方便可行的。随着市场的发展，几年之后该企业标准有可能进一步上升为制定行业标准的基础。

三、对可能存在的问题和风险的分析

贵方这种将母公司的发明创造，通过转让申请权的方式，由中国的子公司在中国申请专利，最终成为中国专利权人的设想方案，从法

律面和实务面来看，既可行又有益，当属可选的方案。但是，有几个问题需要全面考虑：

1）虽然M与P是母子公司之关系，但法律上毕竟是两个分属不同国家的独立企业。专利申请权和专利权是一种财产权利，构成公司资产的一部分。M将其研发的成果源源不断地转让给P，表现在申请权转让合同中将会出现一定资产的转移，这在双方的财务收支和资产报告中，需要有所考虑。

2）由于M是诸多发明创造的实际原创人，P只是基于转让合同，才获得了相应技术的专利申请权。对于某些专利，也许P只要在法律上成为权利人即可；但对于那些将来要以P身份实施许可、参与标准的专利，P不仅要在法律上，而且要在事实上真正成为这些技术的拥有人。例如，要有完整的资料、具备生产能力、能够批量生产由该专利技术支持的产品，并有一定的市场影响等。如果未能事实上拥有这些专利技术，那么在今后的权利使用中可能会受到限制。

3）根据《中华人民共和国技术进出口管理条例》的要求，自由类技术的专利申请权由国外转至国内申请人，在提交申请前需要进行合同备案。虽然这只是个程序性问题，但如果数量庞大，在管理上还需仔细，以免影响申请时限。

以上意见，仅供参考。

报告人：王允方

2005年3月

附件清单：

1）中国专利保护协会简介及章程；

2）《中国禁止进口限制进口技术目录（第一批）》；

3）《技术进口合同登记证》审核单；

4）《国家标准管理办法》；

5）《国家标准涉及专利的规定（暂行）》（征求意见稿）。



从业培训ABC



25. 民法基本概念

一、民法的概念

民法是随着商品交换而产生的法律。

民法是私法，调整的是人和人之间的关系。

民法的定义。运用平等原则，调整具有商品货币形式的财产关系，以及同这种关系相联系（有些也无联系）的人身关系的法的规范体系之组合，即为民法。

著名的民法有：《罗马市民法》、《法国民法典》（1804 年）、《德意志帝国民法典》（1900 年）、《中华民国民法》（六法全书）（1931 年）、《中华人民共和国民法通则》（1987 年）。

二、民法调整的对象

一类是具有商品货币形式的财产关系；等价有偿，平等，双方同意；现实形态有归属关系（所有权），移转形态有交换关系（债权）。

另一类是以人身为客体的调整关系（人身分为人格和身份）。与财产有联系的人身关系需要调整，如打伤人的赔偿；与财产无联系的人身关系也应调整，如婚姻自主权。

三、民事法律关系

（一）法律关系的概念

符合法律规范，具有权利义务内容的人和人的关系即为法律

关系。

符合民事法律规范的人与人的关系是民事法律关系。

民事法律关系是人与人的关系，不是人与物的关系。只有人与人的关系，才有人与物的关系。

（二）民事法律关系的要素

民事法律关系的要素有主体（人）、客体（物、人的智力创造、行为等）、内容（民事权利与义务）。

民事权利是主体实现某种利益的可能性；义务是主体为了满足对方某种利益上的要求而实施一定行为的必要性。

权利可以根据类型分类（如财产权、人身权），也可根据达到的程度来分类（如绝对权、相对权）。

（三）民事法律关系的主体

民事法律关系的主体包括自然人和法人。

（1）自然人。

自然人是相对于法人而言的。

1）权利能力。只要是公民就具有权利能力。自然人的权利能力指享有民事权利、承担民事义务的资格。自然人的权利能力始于自然人出生，终于自然人死亡。

2）行为能力。自然人通过自己的行为取得民事权利和设定民事义务的资格。

民法按照自然人的年龄和实际状况区分实行保护措施：完全行为能力，限制行为能力，完全没有行为能力。

（2）法人。

具有自主财产并能独立享有民事权利、负担民事义务的社会组织体称为法人。法人有以下特点：

1）必须是组织体；

2）必须有自主经营的财产；

3）必须能独立享受民事权利，负担民事义务。

法人的权利能力与自然人的权利能力不一样。自然人的权利能力一律平等，而法人则因法人而异，不能随意转营；法人有权利能力就必定有行为能力，法人的行为能力与其权利能力的范围相一致。

（四）民事法律关系的客体

民事法律关系的客体包括物、知识性财产和人的行为（债）。物是指能够被人支配的一切物体，包括动产和不动产；知识性财产是指人的智力成果；债以人的行为出现，如提供劳务、咨询服务等。

四、法律事实

（一）什么是法律事实

法律事实是引起民事法律关系发生变更或者消失的客观事实。只有当事实发生了才能享受法律权利。

法律事实依据有无人的意志分为事件和行为两类：事件是由与人的意志无关的客观现象（如地震）引起的关系变化；行为是由与人的意志有关的人的活动引起的关系变化。

（二）民事法律行为

民事法律行为是公民和法人设立、变更、终止民事权利和民事义务的合法行为。

民事法律行为必须以民事法律关系发生变化为目的，其重要因素是意思表述，使外界能了解这个信息。意思表述不是法律行为本身，有些情况还须交付，才能表明法律行为完成。

（1）民事法律行为分类。

按不同分类，民事法律行为可分为单方、双方或多方行为；有偿与无偿行为；诺成与实践行为。

（2）民事法律行为的形式。

1）明示，包括口头书面形式（如一般书面、特别书面、经过公证）；

2）默示，即推定行为（如法律条文规定的视为……）。

（三）法律行为的代理。

（1）代理的概念。

代理是代理人在代理权限内，以被代理人的名义，进行对被代理人直接产生权利和义务的法律行为。

（2）代理行为的特点。

代理行为是本应由被代理人实施，但现在转移为代理人的行为；

代理人以被代理人的名义出现，具体后果由被代理人承担。

（3）代理的特征。

1）代理人进行的活动是具有法律意义的行为；

2）代理人以被代理人的名义进行活动；

3）在代理权限内，代理人独立地表现自己的意志，不是居间传达；

4）被代理人直接接受由代理人活动所产生的法律后果，代理人不承担法律责任。

（4）代理关系。

代理关系一般分为委托代理（意定代理）、法定代理、指定代理三种。

（四）法律的时效

法律状态和一定的时间，两者结合起来产生一定的法律效果，这就是法律的时效。

（五）民事责任

民事责任是指违背了民事法律义务，法律直接让当事人负担的，作为制裁依据的责任。

民事责任包括财产责任和身份责任。

五、所有权原理

所有权是所有制的法律表现。所有制是经济学的概念，在法律上成为所有权。

所有权是所有人与非所有人之间因物而发生的关系，是物权中的一种。所有权关系具有主体、客体、内容三个要素，其中，内容是支配权，客体是物。

所有权是完全物权，有完全支配性，有永续性；抵押权是限制性物权。

所有权是有弹性的物权，不以同时享有为前提。

（一）所有权的内容

（1）占有。从空间角度来看全面支配。

（2）使用。依据客体的性能性质，在不损毁客体外形前提下的

支配；从实际用处上来支配。

（3）收益。从经济上得到补偿，取得孳息。

（4）处分。在事实上和法律上决定客体命运的行为，区分为事实上处分以及法律上处分（所有权变化）两种。

（二）所有权的特征

与债权和知识产权相比较：

1）所有权是一种支配权；

2）所有权是一种绝对权（依照义务主体不特定来分类）。

（三）所有权的保护

1）当所有权不明确时，通过民事诉讼程序来确定所有权；

2）当所有权遭受破坏，但能够恢复时，则恢复原状；

3）当所有权不可能恢复时，用金钱赔偿（一般情况下，物具有商品货币关系，能用金钱估价）；

4）发生侵夺、侵占的情况下，返还原物；

5）排除和防止妨害。

六、债

（一）债的概念

债是特定双方主体之间以一方请求或双方互相请求，实施以特定行为为内容的民事法律关系。

双方主体是特定的：一为债权人，二为债务人。内容是债权和债务。客体是特定的行为。

因为双方主体是特定的，所以债权是相对权。

债权是一种请求权，与物权不一样，不是支配权。因为行为不能独立于行为人，因此只能请求，不能支配。

债是流通的一般法律表现，记录经济生活的一般情况。

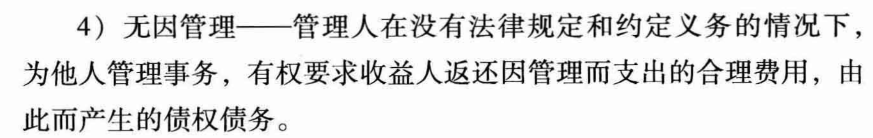
（二）债的发生依据

债必须以法律事实为其发生依据：

1）签订合同——合同债；

2）侵权行为——侵权行为债；

3）不当得利——必须承担返付义务；



4）无因管理——管理人在没有法律规定和约定义务的情况下，为他人管理事务，有权要求收益人返还因管理而支出的合理费用，由此而产生的债权债务。

（三）债的消灭

法律事实是债消灭的根据：

1）因履行而消灭——实施了债所规定的义务；

2）因抵消而消灭——全额相抵，属同一种债类型；

3）因提存而消灭——因债权人不确定，或因债权人无正当理由不履约或不知下落，经法院或公证机关决定，债务人将标的交予指定单位提存管理；

4）因免除而消灭——债权人放弃债权，免除了债务人的债务。

26. 知识产权与《巴黎公约》

一、知识产权

（一）知识产权的内容

知识产权由工业产权和版权两大部分组成，其中工业产权由发明创造（专利（发明）、实用新型和外观设计）、显著标志（商标、服务标记、厂商名称和货源标记）及制止不正当竞争组成。

（二）知识产权的主要对象

（1）专利。

至少在一些欧洲国家，对专利的理解有两个意思：一是指表示“专利”或“专利证书”的文件；二是指专利权所授予的保护内容（专有权）。

（2）发明。

发明是发明人的一种思想，这种思想能够在实践中解决技术领域里的一个具体问题。[1] 发明是利用自然规律的技术思想的高度创造。[2]

（3）实用新型。

实用新型是一种法律上要求的技术进步“创造性”稍低，保护年限较短的关于装置或有用物品的发明。

（4）外观设计。

外观设计是可以由有用物品的形状和（或）式样和（或）色彩组成、具有装饰性、能以工业方法复制的设计方案。

---

[1] WIPO. 发展中国家发明示范法，1979.

[2] 日本专利法.

(5) 商标。

商标是用于商品上的标志，或者是在同商品销售有关情况下使用的标记。

(6) 服务标记。

服务标记是提供服务的企业所使用的标记。

(7) 厂商名称。

厂商名称是用以区别不同企业的名称或标记，通常经政府主管机构批准登记。

(8) 货源标记。

货源标记也称为原产地名称或原产地标记。原产地名称是指一个用来指明一种产品的原产地的国家、地区或特定地方的地理名称，而该产品的特质完全是（或）基本上是由于地理环境，包括自然的因素和人的因素或两者结合的因素造成的。

(9) 不正当竞争行为。

工商业活动中违反诚实经营的任何竞争行为均构成不正当竞争行为。

不正当竞争行为的要件包括：

1) 不论用何种方法，构成对竞争对方营业活动造成混乱的；

2) 损害竞争对方信誉和合法权益的；

3) 会使社会公众对商品的质量来源产生混淆误认的。

《中华人民共和国反不正当竞争法》规定了十一种不正当竞争行为：市场交易中的欺骗行为、公用企业限定他人购买指定经营者的商品、以权经商和地区封锁行为、贿赂行为、虚假宣传、侵犯商业秘密、以排挤竞争对手为目的的低于成本价格销售商品、诋毁他人的商业信誉、巨奖销售、串通投标、搭售等。

(10) 版权

在大多数欧洲语言中（除英语外），版权被称为“著作权”。版权是指文学艺术作品的创作者（即著者），或者由其授权的人对文学艺术创造所做的主要行为。这些行为是指复制作品的行为。

表演艺术家的表演唱片和广播通常称为“邻接权”，临近版权的权利。

（三）工业产权与版权的共同特点

1）都是智力活动的成果；

2）具有专属性权利；

3）通过侵权诉讼或反仿造诉讼进行权利保护。

（四）物权、债权、专利权的区别

物权是财产权，有形物，义务主体不特定，无时间地域性；

债权是财产权，义务主体特定，无时间地域性（合同时间内）；

专利权是财产权，无形物，义务主体不特定，有时间地域性。

（五）专利权与商标权的区别

1）来源不同；

2）权利达到的程度不同：专利权是相对权利，有时间限制；商标权是绝对权利，没有时间限制，续展管理。

二、《巴黎公约》

（一）《保护工业产权巴黎公约》

《保护工业产权巴黎公约》（简称《巴黎公约》）签订于 1883 年 3 月 20 日，共有 30 条，有 11 个国家签署。此后屡经修订。中国于 1985 年 3 月 19 日加入，当年共有 92 个国家。

《巴黎公约》成员国组成一个保护工业产权的“联盟”，联盟的行政机关为大会、执行委员会以及以世界知识产权组织（WIPO）总干事为首的国际局。

《巴黎公约》行政性条款规定，成员国之间有权签订双边或多边专门协定。在发明方面有三个专门协定由国际局管理：

1）《专利合作条约》（1970 年）；

2）《国际专利分类斯特拉斯堡协定》（1971 年）；

3）《国际承认用于专利程序的微生物保存布达佩斯条约》（1977 年）。

（二）工业产权的范围

工业产权的保护对象有：专利、实用新型、外观设计、商标、服务标记、厂商名称、货源标记或原产地名称和制止不正当竞争。

对工业产权应作最广义的理解，不仅应适用于工业和商业本身，

而且也应同样适用于农业和采掘业，适用于一切制成品或天然品，如酒类、谷物、烟叶、水果、牲畜、矿产品、矿泉水、啤酒、花卉和谷物的粉。

专利应包括本联盟国家的法律所承认的各种工业专利，如输入专利、改进专利、增补专利和增补证书等。

专利权的三大特点是：独占性、地域性、时间性。

（三）《巴黎公约》的三个基本原则

（1）国民待遇原则。

本联盟以外各国的国民，在本联盟的一个国家的领土内设有住所或有真实和有效的工商业营业所的，应享有与本联盟国家国民同样的待遇。

（2）优先权原则。

已经在本联盟的一个国家正式提出专利、实用新型、外观设计或商标注册的申请的任何人，或其权利继承人，在规定的期限内，依据本联盟任何国家的本国立法，或各国间缔结的双边或多边条约，向对方国家就同一主题提出申请，可以享受优先权。

（3）实质性法律共同规则。

共同规则分为两类：一类是直接适用于自然人、法人，有关他们的权利义务；另一类是要求或允许成员国按照巴黎公约的规则制订的。

1）专利独立原则。本联盟国家的国民向本联盟各国申请的专利，与在其他国家，不论是否本联盟的成员国，就同一发明所取得的专利互相独立。

2）发明人署名权。

3）法律限制销售和取得专利的条件。

4）强制许可和专利权的丧失。

5）在产品上标出受保护标志。

6）宽限期。

7）专利装置过境问题。

8）进口用专利方法制造的产品。

9）在国际展览会上的临时保护。

10）国家工业产权机构。

27.《中华人民共和国专利法》简介

一、《中华人民共和国专利法》的颁布与修改

1979年3月开始制订《中华人民共和国专利法》草案，1981年提交各部委征求意见，未果；1983年国务院常务会议通过《中华人民共和国专利法草案》，提交全国人大常委会，讨论两次，于1984年3月12日正式通过，1985年4月1日正式实施。

1992年9月4日《中华人民共和国专利法》第一次修正，1993年1月1日起施行；2000年8月25日《中华人民共和国专利法》第二次修改，2001年7月1日起施行。

二、《中华人民共和国专利法》的主要内容

（一）《中华人民共和国专利法》内容

《中华人民共和国专利法》共分为八章69条，其中：

第一章涉及立法宗旨、三种专利、发明人、申请人、权利内容、申请规定；第二章是授予专利权的条件；第三章是关于专利申请阶段的规定；第四章是关于专利审查批准阶段的规定；第五章是专利授权后的规定；第六章是专利实施的强制许可；第七章是专利权的保护；第八章为附则，说明费用和生效日期。

（二）《中华人民共和国专利法》中的几个重要概念

（1）三种专利。

发明，是指对产品、方法或者其改进所提出的新的技术方案；实用新型，是指对产品的形状、构造或者其结合所提出的实用的新的技

术方案；外观设计，是指对产品的形状、图案或者其结合以及色彩与形状、图案的结合所作的富有美感并适于工业应用的新设计。

（2）发明人。

发明人一定是自然人，可以一位，也可以多位；发明人应当是对本发明创造的实质性特点做出创造性贡献的人。

发明人名称要先写姓后写名。外国人姓与名间用圆点分开。外国人译名要规范，可查阅译名字典。华人、日本人如有汉字请提供汉字姓名。

（3）申请人。

申请人可以是自然人，也可以是法人。申请人可以一位，也可以多位，多位为共同申请人。

协议合作完成的发明创造，专利申请权归合作各方所有；协议委托完成的发明创造，申请权归受委托的实际完成方所有；无协议的发明创造，申请权归实际完成方所有。

非职务发明的发明人可以是申请人；职务发明发明人的雇主单位可以是申请人。

创造发明的合法受让人，包括自然人或法人，可以是申请人；专利申请权的合法受让人也可以成为申请人。专利申请被授权后，申请人就成为专利权人。

外国公司作为申请人的，公司译名必须规范，要查阅译名字典。公司组织形态发生变化，或发生并购、分立，或发生更名，都需办理转让或名称变更手续。

很多国家都以缩略语表示本国企业的类型，如 co. Ltd、corp.、S. A.、GmbH 等。下面介绍主要国家和地区的公司形态和缩略语：

1）GmbH 是德语区国家常用于有限责任公司（介于大型股份公司与小型合伙企业之间公司形态）的缩略语；

2）AG 主要用于法国和瑞士的公司，S. A. 主要用于南欧与南美的公司；

3）S. A. R. L 指有限责任公司，形态与股份有限公司类似，主要用于法国、西班牙和黎巴嫩；

4）B. V、N. V 主要用于荷兰、比利时，B. V 是私人有限公司，N. V 是公众公司；

5）A/S 用于丹麦、挪威的股份有限公司；

6）S. P. A、S. R. L 主要用于意大利，S. P. A 指共同股份公司，S. R. L 指共同责任有限公司；

7）PLC 在英国，公司分为有限、无限公司两种，其中有限公司又分为私人有限公司和公开有限公司；

8）AB、OY 主要用于瑞典、芬兰，都是公司的意思；

9）S. A de C. V 是墨西哥规定的股份公司缩略语，意为可变动资本额公司；

10）KK、YK 是日本对于公司的缩略语，其中 KK（株式会社）相当于股份有限公司，YK（有限会社）相当于有限责任公司；

11）PT、TBK 主要用于印度尼西亚企业，PT 指有限公司，TBK 指股份公司；

12）PTE、PVT、PTY 主要用于新加坡、澳大利亚、印度，表示私人企业；

13）SDN、BHD 主要用于新加坡、马来西亚，SDN 指私人有限公司，BHD 一般指公众有限公司。

（4）先申请原则及与先发明原则的区别。

两者的区别在于专利权应当授予最先做出发明创造的人，还是应当授予最先提出专利申请的人。大多数国家的专利法采取先申请原则，美国等少数国家采取先发明原则。

（5）代理。

一般代理机构可代理国内专利申请及其相关业务。

国家知识产权局指定的代理机构，可以代理国内和涉外专利申请及其相关业务。在中国没有经常居所或者营业所的外国人，应当委托涉外代理机构办理。

申请人委托代理机构，由代理机构指派代理人办理。

（6）优先权。

以某一申请人在《巴黎公约》成员国为一项工业产权提出的第一次正式申请为基础，在特定期限内，同一申请人或其合法受让人可以在所有其他成员国申请保护；后来的申请被认为是与第一次申请同一天提出的，享有优先权。

优先权的几个要素：

1）受益的是任何人；国内优先权的受益人只能是申请人本人；

2）以同一发明主题提出的第一次正式申请为基础，改进发明必须是属于同一主题的另一份申请，并在特定的期限内提出；

3）第一次申请必须在一个成员国里提出；

4）第一次申请的申请人以及其合法的受让人都可以行使优先权，受让人可以属于不同的国家；优先权不一定必须与第一次申请同时转让；

5）第一次申请必须是正式提交的，满足申请国对于确定申请日期的任何要求；该申请并不一定需要满足所有形式上的要求，也不一定能最终取得专利权；

6）该申请后继的审查、撤回、放弃或被驳回，都不会影响优先权的基础；

7）拥有优先权的发明在优先权期间内公布或公用，不会影响本发明的专利性；

8）在优先权期间完成的任何行为都不能成为任何第三人的权利，除非这种权利根据国家法律规定在第一次申请日前已经取得；

9）优先权期限的确定，旨在平衡申请人与公众的利益；

10）优先权要求：

申请人必须在提出后来的申请时提出“优先权声明”。强制性形式要求是必须指出第一次申请国别和申请日，并后续补告申请号；申请人还必须提供由第一次申请国专利局颁发的第一次申请副本和优先权文件译本；

11）多重优先权和部分优先权：

后来的专利申请不仅可以对一个较早的申请要求优先权，还可以综合几个较早的申请的优先权（不论在哪个成员国），其中每一个都与后来的申请属于同一主题内容，与其某一不同特征有关；

后来的专利申请也可以把有优先权要求的部分与没有优先权要求的部分结合起来，享受部分优先权；当然在这种情况下，后来的申请与较早的申请必须符合发明单一性要求；

12）在申请审查过程中，如果出现分案情况，不论是被动分案还是主动分案，分案申请都可保留最初的申请日和任一优先权。

（三）中国专利审批制度

早期公开，延迟审查制度（18个月公开，3年内提实质审查请求）。法国是登记制，不进行实质审查；美国是即时审查制，申请人不需要另外提出实审请求。

三、专利代理工作介绍

一般而言，专利代理工作包含了三个阶段的内容：专利申请阶段（确权）、专利权保护阶段（维权）、专利权实施阶段（许可贸易）。这里主要介绍与专利申请（确权）有关的内容。

专利申请阶段是一个相当漫长的时段，由申请前阶段、申请准备、专利审查、专利批准四个步骤组成。

（一）申请前阶段

在这个阶段，申请人必须作出决定：

（1）该发明是决定通过申请专利来保护，还是采取保密手段来保护？

（2）分析发明是否有可能取得专利？

（3）选择申请专利的种类？

（4）考虑在哪几个国家提出专利申请？这里要考虑经费预算和市场预期。

（5）选择哪种申请途径最为合适？

（二）申请准备

申请人必须根据专利法要求，准备申请文件：

（1）委托书。申请人委托专利代理机构，应当签署专利局统一制定的委托书，写明委托权限；委托书有一般委托书和总委托书两种；委托书上要求申请人真迹签字。

（2）填写专利申请请求书。

（3）要求优先权声明。申请人如果有优先权请求的，必须在申请书中提出书面声明，写明在先申请的申请日、申请号以及国家名称。在先申请文件副本可在三个月内补交，附上首页译文。

（4）转让证明。对于专利申请权发生变化的情况要提供转让证明。在先申请如果是美国的申请，都会涉及申请权转让问题。转让文

件可以是合同原件，也可以是有真迹签字的转让文件，还可以是中国代理机构制作的转让证明，上有转让方与受让方的真迹签字。

（5）撰写或翻译专利申请文件。发明专利的申请文件包括：说明书、说明书附图、权利要求书、摘要以及摘要附图。

（6）交纳申请费。

（三）专利审查

专利审查包括初步审查（形式审查）以及延迟审查（实质审查）两个部分。

（1）初步审查。审查申请文件是否齐全、准确，法律关系是否清楚，著录项目是否完整、清晰。可以采取主动补正和被动补正的办法处理。

具体来说，初步审查主要审查以下八个问题：

1）不予专利的发明：即申请专利的发明技术性质是否属于专利保护的范围，申请专利的发明的内在本质是否违反社会公德；

2）申请人和发明人的名称标示：是否按照规定对申请人和发明人的情况充分说明，名称译名是否规范；

3）代理人：申请人是否正式委托有权担当的代理机构，代理人的姓名地址是否标明；

4）提出申请的权利：申请人的身份是否有权申请专利；

5）要求优先权：优先权声明中应当指出在先申请的三个要素，如有错漏，后果是视为没有提出优先权请求；

6）申请的要素：申请是否包含法律所规定的所有部分；如果文件不齐，俟补齐后才可确定申请日；

7）物质上的要求：提交文件所用纸张尺寸、质量、字体大小、页码装订等，还包括发明名称字数和摘要字数；

8）交纳费用：是否在规定的时间内交纳了规费。

在初步审查和延迟审查阶段之间的步骤有：主动或被动补正；专利局发布初审合格通知书；专利申请十八个月后公布。

专利申请文件公布后，申请人就可以得到所谓的临时保护；同时，该文件可以作为在先申请文献，对抗在后的申请。

（2）延迟审查。在一定年限内，只有在申请人的请求下，专利局才开始进行实质审查。《中华人民共和国专利法》规定自申请日

（或优先权日）起三年内申请人可提出实质审查的要求。

按照时限提出实审请求可以有较多的时间进行文件修改和市场分析，但也有人提早提出实审请求，主要希望能较早进入审查程序。

1）提出实质审查请求的要求：

①填写实质审查请求书；

②提交在申请日前与其发明有关的参考资料，或外国专利局所做的检索资料或审查结果资料（在指定期限内不提供，该申请被视为撤回）；

③交纳实审费。

2）实质审查的目的和范围：

实质审查的目的是对于该发明创造是否应该授予专利权做出决定。

实质审查的范围：

①对不授予专利权的审查：

《中华人民共和国专利法》第五条规定，对违反国家法律、社会公德或者妨害公共利益的发明创造，不授予专利权；

《中华人民共和国专利法》第二十五条规定，对科学发现、智力活动的规则和方法、疾病的诊断和治疗方法、动物和植物品种、用原子核变方法获得的物质不授予专利权；对动物植物品种的生产方法，可以授予专利权。

②从新颖性、创造性、实用性三方面对专利权的审查：

新颖性是指在申请日前没有同样的发明或者实用新型在国内外出版物上公开发表过、在国内公开使用过或以其他方式为公众所知，也没有同样的发明或实用新型由他人向专利局提出过申请并且记载在申请日后公布的专利申请文件中；

创造性是指同申请日以前的已有技术相比，该发明有突出的实质性特点和显著的进步，该实用新型有实质性特点和进步；优先权日的作用是审查员检索在先文献，以确定该申请的新颖性和创造性；

实用性是指该发明或实用新型能够制造或者使用，并且能够产生积极效果。

③对发明单一性的审查：

属于一个总的发明构思的两项以上的发明或者实用新型，可以作

为一件申请提出。

审查员写出第一次审查通知书（一通），要求申请人在指定期限内陈述意见，或对申请进行修改，包括分案；申请人进行答辩；

审查员写出第二次审查通知书（二通），要求申请人在指定期间内陈述意见，或进行修改；

专利局作出最终驳回，或授予专利权的决定。

（四）专利批准

专利局发出授予专利权通知，申请人在两个月内交纳证书费和第一年年费，办理登记手续；专利局颁证，并予公告。此后在专利权期限内按时交纳年费，维持权利有效。

专利权的期限为：发明专利权 20 年，实用新型和外观设计专利权 10 年，自申请日起计算。

（五）专利无效程序

1）专利复审委员会：国家知识产权局辖下，由指定的技术专家和法律专家组成，专门独立承担专利复审案件的机构；

2）自专利局公告授予专利权日起，任何人均可以该专利权的授予不符合本法规定而提出无效请求；

3）对复审委员会决定不服的，可自收到通知之日起三个月内向法院提出起诉；

4）宣告无效的专利权视为自始即不存在。对宣告无效前的法院判决，已经履行的合同不具追溯力，但因专利权人恶意所造成的他人损失，应当给予赔偿。

28. 中国专利代理制度简介

一、中国专利代理制度的沿革

1984 年 3 月 12 日《中华人民共和国专利法》颁布，自 1985 年 4 月 1 日起施行。以香山班（1984 年 6 月）作为起步的专利代理队伍建立。

1985 年颁发《专利代理暂行规定》。

1988 年 12 月中华全国专利代理人协会成立。

1991 年 4 月 1 日国务院颁布的“专利代理条例”实施。

1992 年 9 月 4 日《中华人民共和国专利法》第一次修改，自 1993 年 1 月 1 日起实施。

1994 年 1 月 1 日中国正式加入 PCT。

2000 年中国准备加入 WTO，全面整顿已颁布各项法规；7 月 14 日，国务院办公厅发文，要求包括专利代理在内的社会中介机构脱钩改制，全面转型。

2001 年 7 月 1 日第二次修改后的《中华人民共和国专利法》开始实施；

2003 年 7 月 15 日，国家知识产权局颁布的《专利代理管理办法》实施，其中规定了专利代理机构的体制、设立条件以及专利代理人资格条件。

截至 2007 年 8 月 31 日，全国共有代理机构 644 家，其中涉外机构 169 家，25 家为律师事务所，34 家国防代理机构。全国拥有专利代理人资格证的 8825 人，拥有执业证的 4742 人。

2008 年第十一届全国人民代表大会常务委员会第六次会议上，

《中华人民共和国专利法》第三次修改，取消对专利代理机构代理范围的限制，预计会有一批新机构设立。

二、中国专利代理制度的几个特点

1）发展过程与国家经济体制的改革和开放形势密切适应；具有明显的体制转型和行政参与特点：政府指定、双轨制；

2）由于行政分权导致的行业隔离，即专利、商标、版权分离；层级不高，缺少法律支撑；

3）全球化发展推动了中国专利代理制度的发展，也使其面临巨大挑战：队伍人数有待扩大、业务能力有待加强、国际化水平有待提升。

三、行业管理

1）1988 年 12 月中华全国专利代理人协会成立；国际行业组织有国际知识产权保护协会（International Association for the Protection of Intellectual Property，AIPPI）。

2）专利代理人资格考试从原先的两年一次改为一年一次。报名者需要具备以下条件：理工科大专以上院校毕业；具有专利法知识；两年以上科研、技术工作经历。

（详细内容请参看“中国专利代理制度的演进及转型思考”一文）

29. 对发明专利申请“三性”的判断

根据《中华人民共和国专利法》第二十二条的规定，被授予专利权的发明创造应当具备“三性”，这就是新颖性、创造性和实用性。下面分四部分介绍对发明专利申请“三性”的判断，以及关于分案申请的问题。

一、对发明新颖性的判断

（一）判断新颖性的若干要素

（1）建立在与现有技术作比较的客观基础上；

（2）主要根据发明申请的技术特征来加以确定；

（3）现有技术是指在某一时间点之前的人类已知技术知识的总和，包括：

1）在申请日前公开发表在国内外出版物上的某一技术领域或某一技术问题方面的知识；

2）在申请日前中国国内已经公开使用的技术；

3）在申请日前中国国内以其他方式为公众公知（包括视、听、闻、尝）的技术知识；

4）在申请日前已向专利局提出的并在其后公布的其他专利申请文件中记载的技术（中国专利局中的在先申请也是现有技术的一部分）。

（二）损害发明新颖性的几个因素

（1）时间因素。

在我国，申请日前已经公知公用的技术。其中公知为绝对新颖性

标准，公用为相对新颖性标准。

（2）地域因素。

1）在世界范围内公开发表；

2）在我国国内公开使用，或以其他方式为公众所知；

3）在国家专利局内申请日前已有其他专利申请向专利局提出，并在其后公布。

（3）情报来源因素。

1）该情报充分公开了发明的全部必要的因素、相互作用和产生的效果，使本领域的普通专业人员能明白并实施发明；充分公开包括三个要素，即公开发明任务、解决方案和效果，其中解决方案最为关键。

2）发明在一份情报内被充分公开了，不可将几篇文献结合起来作为判断新颖性的依据。但在判断创造性时，可将两三篇有关文献综合考虑；如果文献过多，则可认为审查员在判断时本身加入了创造性。

3）该发明被不受范围限制地公开到任何人都能接触到，并任何人原则上都可以了解它的状况。

4）损害新颖性的时间，出版物从它开始被公众接触时起算：杂志图书从出版时起，广告性文献从进入社会起，学位论文从列入目录起，专利文献从被审定公告算起。

（4）公开使用技术，是指某项技术的使用使得整个发明所解决的技术方案被全部公开，这样就会损害发明的新颖性。如果只是部分使用某项技术，没有从整体上提供发明构思的可能性，则不损害其新颖性。

（三）不具备新颖性的几种情况

（1）申请的发明与现有技术的技术特征完全相同，目的效果也相同；

（2）申请的发明与现有技术的技术特征相同，但两者在目的和效果的表达方式上有差别，然而这种差别在客观上是达到同一目的和产生同一效果的；

（3）申请的发明是由现有技术加上没有技术意义的其他内容，或附加了公知的发明而构成；

(4) 申请的发明用一般概念记载，而现有技术用特例的式样记载；当该特例记载能用一般记载那样来把握，作为一般概念的记载就无特殊技术意义；

(5) 从请求的权利要求来看，发明专利申请与现有技术并无明显相同之处，但是两者的说明书里记载了相同的实施例或相当于实施例的内容；

(6) 申请的发明与现有技术分属于不同类别，而且在描述方法上有差别（如物品和方法），然而两者的基本特征相同。

二、对发明创造性的判断

(一) 判断创造性的若干要素

创造性是指同申请日以前的技术相比，该发明有突出的实质性特点和显著的进步。创造性也称为非显而易见性。

新颖性是以客观比较为基础，创造性则是以主观审查为标准；新颖性是指与现有技术的客观差异，创造性是对差异大小的主观判断。

(二) 创造性涉及的几个概念

(1) 发明。

要确定发明的本质，必须具有三个特征：任务（目的）、解决方案和效果。

1) 任务（目的）。

确定一项发明的任务（目的）对于评价发明的创造性往往具有决定性的作用。

申请文件中所说的任务必须是一个具体的技术问题，而不是发明人的愿望、要求等抽象的东西。《中华人民共和国专利法》所讲的任务（目的）不一定是发明人进行发明创造的出发点，而是发明实际所取得的结果，发明所具有的客观的特性。

2) 解决方案。

解决方案是发明人对完成发明任务所实施的技术手段的描述。解决方案要充分、清楚、明确、完整地给出所有必要的技术特征，使所属技术领域的普通专业人员不需要进行创造性的活动即可实施这一发明。保密的原则以不影响实施为准。

3）效果。

《中华人民共和国专利法》强调实施效果。发明的效果是指综合性的效果，包括技术、经济、社会效果。效果不一定能用文字表述出来，可以用表格数据表示。

（2）现有技术。

根据《中华人民共和国专利法》第二十二条，现有技术可以理解为在申请日前公众能够得知的技术内容，具体是指在申请日前在国内外出版物上公开发表、在国内公开使用，或以其他方式为公众所知的所有技术。处于保密状态的技术内容不属于现有技术。

对照判断新颖性时对现有技术认定的范围，少了在先申请在后公开的那部分技术。

在评价创造性时，都假设发明人能够了解或完全有可能了解现有技术。

（3）突出的实质性特点。

实质性特点是指发明的任务、技术特征、效果同现有技术相比，具有实质上的差异，非显而易见。这是评价发明是否具有创造性的核心内容。

普通专业人员的概念是指：

1）具有一定的实践经验；

2）了解所属技术领域内的全部现有技术（指一般知识），对相邻技术领域的现有技术也有了解；

3）没有创造性的思维，不能从事创造性的工作，所做的工作是在显而易见的范围之内。仅对技术有兴趣者或使用者不能被看做是所属领域的普通专业人员。

（4）显著的进步。

显著进步侧重于对发明综合性效果的强调，如提高产量质量、节约能源、防治污染等；或者提供了一种新的技术方案，效果上能达到现有技术的水平。

有无进步性是判断创造性的重要因素。

（三）判断创造性的一些标准

（1）首创性发明。

首创性发明是一种全新的技术解决方案。

（2）任务发明。

在某些情况下，任务的提出本身就具有创造性。任务的提出非普通专业人员所能，但解决任务却不困难。

（3）发明解决技术难题。

发明解决了人们长久渴望但始终未能解决的技术难题。

（4）发明取得了预料不到的技术效果。

以下是确定发明具有创造性最常用的标志，包括：

1）组合发明。

如果发明将两个或多个特征组合在一起，组合的特征彼此支持，效果超过各个单独的特征，达到了一个新的预料不到的技术效果，这种组合具有创造性。

组合发明要有三个要素：多个特征组合；所有特征都是为了一个单一目的共同起作用；达到一个新的总的技术效果。

结合的技术有创造性，拼凑的技术没有创造性。

2）选择发明。

选择发明指从许多公知的技术解决方案中进行选择，被选择的方案应具有预料不到的技术效果。是否具有预料不到的技术效果是分析选择发明是否具有创造性的关键。

选择发明是化工领域常见的发明形式。

3）转用发明和用途发明。

转用发明是指把在一个确定技术领域中已经公知的技术手段或方法转移到另一个技术领域中使用；用途发明是指将公知产品用于新的目的的发明。

技术领域彼此越相离，转用发明越不显而易见，越具创造性。

（5）发明克服了技术偏见。

技术偏见是指技术领域中普遍存在的一种认识，这种认识阻碍人们对该技术领域作新的研究和开发。

（6）发明的进步性。

进步性是发明具有创造性的一个重要的参考标志。技术进步性必须要达到一定的程度，而绝不是一些微小的进步。

（7）商业上的成功。

商业上的成功不能说明发明具有创造性。只有当商业上的成功与

产品内在的技术特征连在一起，是由其直接导致的，这样的发明才具有创造性。

（8）新功能的发现。

仅仅发现一种公知物品的新的功能，这并没有创造性。但是如果由于新功能的发现对于技术活动以新的指导，表现出新的用途，产生了预料不到的效果，则该发明具有创造性。

（9）要素关系的变更发明。

要素关系的变更包括要素关系的改变、要素关系的替代以及要素关系的省略三种情况。需要根据技术效果来分析发明是否具有创造性。

1）要素关系的变更是指发明与现有技术相比，如果由于其形状、尺寸、比例、程度或物质成分上的变化，导致发明质量、功能及用途的变化，从而产生了预料不到的技术效果，该发明具有创造性；反之则不具备创造性。

2）要素关系替代是指已知产品或方法的某一要素为其他要素所替代的发明。如果发明是相同功能的已知手段的等效替代，或者是公知材料的类似应用，没有产生预料不到的技术效果，则不具备创造性。

3）要素关系省略是指省去已知产品或方法中一项或多项要素的发明。如果发明与现有技术比较，省略某一要素后依然保持原有全部功能，或者带来预料不到的技术效果，则具有创造性；如果省去某一要素后，其功能也相应消失，则不具备创造性。

（四）判断创造性应注意的几个问题

（1）发明人进行发明的难易程度不能成为评价创造性的标准，创造性是由发明本身固有的特性所决定的。

（2）发明必须具有再现性。

（3）发明的技术方案的复杂性并不是发明具有创造性的标志，发明的简易性也不影响对其创造性的评价。

三、发明实用性的判断

（一）实用性的含义

根据《中华人民共和国专利法》第二十二条，实用性是指发明

能够制造（对产品而言）或使用（对方法而言），并能够产生积极的效果。

能够制造或者使用是指已经完成了的、能够实施的技术发明，或是能由产业部门生产制造，即用工业方法重复再现，或在一个或多个产业领域中重复使用。

具有实用性的发明必须同时具备可实施性、再现性和有益性。

（二）发明不具备实用性的几种情况

（1）违背自然法则，或基于对自然法则的错误认识而完成的发明，无法在产业中制造或使用；

（2）缺乏具体的技术手段或脱离实际，从而无法实施的发明；

（3）不具备再现性的发明；

（4）使用领域不属于产业的发明；

（5）在产业领域缺乏有益性，不能产生积极效果的发明。

四、发明的单一性和分案申请

（一）发明的单一性

（1）一件发明专利申请必须满足发明的单一性要求。

属于一个总的发明构思的两项以上的发明可以作为一件申请提出；所述的两项以上的发明，在技术上相互关联，包含一个或多个相同或相应的特定技术特征（“一发明一申请”原则）。

（2）发明的类型。

发明一共分为四类：产品发明、方法发明、设备发明和用途发明。

（3）符合单一性的独立权利要求的撰写。

属于一个总的发明构思的两项以上发明的独立权利要求可以按以下六种方式撰写：

1）同类发明；

2）产品—制造该产品的方法；

3）产品—该产品的用途；

4）产品—制造该产品的方法—该产品的用途；

5）产品—制造该产品的方法—实施该方法的专门设备；

6）方法—实施该方法的专门设备。

上述方式并非穷举，只要属于一个总的发明构思，也允许有其他的撰写方式。

（4）判断发明单一性的目的。

1）便于检索，不至于漏检；

2）申请费用问题。

缺乏单一性不影响专利的有效性，因此，单一性不能成为提出专利无效的理由。

（二）判断发明单一性的注意事项

（1）经审定，连接多个独立权利要求的共同构思的主权项因缺乏专利性而被驳回，则留下的几个没有共同发明构思连接的独立权利要求会使原申请缺乏单一性，这时有可能引起分案。

（2）如果申请的发明主题是第一次提出的，则解决该主题的各个独立的技术特征允许放在一份发明申请中，这时该发明不丧失单一性，如汽车；而当有了汽车发明之后，只能对各个部件的改进提出新的申请，若同时放在一件申请中，则缺乏单一性。

（3）面对审查员关于缺乏单一性的通知，申请人或者选择放弃原申请中缺乏单一性的权利要求，或者进行分案申请。

（三）关于分案申请

（1）分案申请是根据《中华人民共和国专利法》第三十一条，把包含有两个以上发明的专利申请的一部分，作为一个或两个以上新的申请，给予其如提出原申请一样的效果，即维持原申请日。

分案申请是对不符合“一发明一申请”原则的补救措施。

（2）对分案申请的要求。

1）形式要求：

①分案申请不得改变原申请的类型；

②提出分案申请的申请人必须与原申请人一致；

③提出分案申请的时间和期间应当在审查意见通知书指定的期限；申请人主动分案可以在专利局发出授权通知前提出，也可以在授权通知日后两个月内提出；但是，专利申请已被驳回，或者已经撤回或视为撤回的，不允许提出分案申请。

2）实质要求：

①分案前的原申请中包括了两个以上的发明；

②分案申请的发明是原申请中两个以上发明中的一个；

③分案申请的发明与分案前原申请的发明不是同一的，必须具备新颖性。

30.《专利合作条约》简介

一、《专利合作条约》的一般特点

《专利合作条约》（Patent Cooperation Treaty，PCT）于 1970 年 6 月在美国华盛顿外交会议结束时签订，自 1978 年 1 月 24 日起在最早一批缔约国中生效。1978 年 6 月 1 日受理了第一批 PCT 申请，PCT 制度开始实施。当时缔约国为 18 个，后又有 12 国加入条约，这样成员国达到 30 国。中国于 1994 年 1 月 1 日正式加入 PCT。

（1）PCT 的宗旨。

PCT 旨在专利领域里建立一个国际合作制度，帮助各国申请人和专利局，减少在审批专利过程中的大量重复性劳动。PCT 规定申请人如果想在几个国家就同一项发明申请专利，可以通过 PCT 申请程序，这样的申请与向各指定国分别提出申请具有同样的效果。

（2）PCT 专利申请概要。

1）PCT 申请国际阶段。

①申请人用一种语言，向一个专利局（在此称为受理局——受 PCT 国际局指定，一般是本国专利局），提出一份国际申请。申请人可以指定全体成员国或部分成员国作为申请国。

②受理局对国际申请进行形式审查，合格后，该国际申请由受理局转送 WIPO 国际局，以便准备国际公布。

③受理局还将申请转送到 PCT 联盟大会所指定的国际检索单位，对现有技术进行必要的检索；国际检索单位就其检索结果写出国际检索报告，列举有关文献；国际检索报告送交申请人。

④在给申请人修改权利要求的机会后，国际局将国际申请随同检

索报告送交给申请人指定的申请国专利局。

⑤自优先权日起十八个月，国际申请由国际局公布。

⑥受理局同时还将申请转送到 PCT 联盟大会所指定的国际初步审查单位，由其对国际申请的发明主题进行国际初步审查。国际初步审查的目的是审查发明是否具有专利性。

⑦国际初步审查单位根据统一标准进行审查，并把审查结果扼要地写入国际初步审查报告；国际局将国际初步审查报告送给申请人和申请人指定的申请国专利局。

⑧根据 PCT 规定，申请人可以在自优先权日起 30 个月，至迟 32 个月内进入各选定申请国的国家阶段 。

2）PCT 申请国家阶段。

与一般的国家申请程序相同，申请人必须自优先权日或国际申请日起 3 年内提出实质审查请求。由于该申请已在国际阶段进行国际初步审查，国家专利局的审查员可以参考初审报告的审查意见，加快授权进度。

二、PCT 申请的好处

（1）申请人采用 PCT 申请，可以在本国用母语提出一份国际申请，而具有与向各指定国专利局提交申请相同的效果，这显然会大大节省精力和费用。

（2）申请人在国际阶段能够根据国际检索报告以及国际初步审查报告的意见，对本发明的专利性有初步的评价，有助于对专利申请前景进行判断，或对权利要求进行必要的修改。

（3）PCT 申请对形式的要求比一般国家申请宽松，有些形式缺陷可在国际阶段，甚至进入国家阶段后补正或请求复查。

（4）申请人可以在自优先权日起 30 或 32 个月进入国家阶段，这比一般国家申请规定的自优先权日起 12 个月内提出申请要宽松得多，有利于申请人进行商业考虑，尤其有利于跨国公司的商业布局。

（5）对于在多个国家提出申请的申请人，所支付的申请费/代理费要比向逐个国家申请要节省。

（6）由于在国际阶段，已经由国际检索和初步审查单位作出了

国际检索报告和初步审查报告，因此在进入国家阶段时，选定国审查员的工作会相对简便，有利于加快审查程序。

三、PCT 申请一般程序

（1）中国专利局。

中国专利局是 PCT 联盟大会指定的 PCT 申请受理局，也是指定的国际检索单位以及国际初步审查单位。

作为 PCT 申请的受理局，中国专利局规定的申请文件可以是中文和英文。中国（包括港澳台地区）、华人及周边国家的申请人可以通过中国专利局提交 PCT 国际申请。

（2）起草国际申请文件。

PCT 规定必须包括：一份请求书、一份说明书、一个或一个以上权利要求、一幅或一幅以上附图（如有需要）、一份摘要。

国际申请文件要符合规定的格式和发明单一性要求。

有优先权请求的，申请人应在不迟于优先权日起 16 个月内，要求受理局将优先权文件送交国际局。

（3）提出国际申请。

用邮寄或面交的方式将申请文件送到中国专利局 PCT 处。

（4）缴纳费用。

一项国际申请必须缴纳三种费用，即国际费、转送费和检索费。代理机构在受理局开设账号、预存费用，受理局在收到申请的当日从该账号中提取规费。

（5）国际申请阶段的处理。

1）受理局对国际申请进行形式审查。

如果形式审查符合要求，或补正后符合要求，受理局将给予国际申请日。

给予国际申请日的条件是：

①申请人是受理局所代表的缔约国居民或国民，有权向该受理国提出申请；

②国际申请书包括至少有：

a）指明为一项国际申请；

b）指定至少一个缔约国；

c）能够确定申请人身份的申请人姓名或名称；

d）有一份表面上看来像是说明书；

e）有一份表面上看是权利要求；

上面中的任何一项如有缺陷，要等收到适当的补正文件时才能确定申请日。至于其他的要求，即便在申请提交时未得满足，也不影响申请日的确定。

受理局在给出申请日后，转送国际局一份申请，叫“立案本”，一份转送国际检索单位，叫“检索本”，受理局自留第三份，叫“国内本”。现在已经使用 safe－easy 电子申请方式。

2）国际检索单位的处理。

国际检索单位的检索目的是找出“有关的现有技术”。如果发明主题属于科学理论等内容，国际检索单位可以声明不提出检索报告。

对于缺乏单一性的发明，国际检索单位将要求申请人交纳额外检索费。

自优先权日起 9 个月，或者自收到检索本起 3 个月（以后到期为准），国际检索单位作出国际检索报告，同时就发明的专利性作出书面意见，并将国际检索报告文本、引证文件副本和书面意见送给申请人和国际局。

3）国际申请的修改（依条约第十九条）及其公布。

申请人在接到国际检索报告后的 2 个月内，或者自优先权日起 16 个月内（以后到期为准），可以根据条约第十九条对国际申请中的权利要求进行修改。申请人将此修改通知国际局，国际局通报各指定局，并在国际申请公布时考虑这些修改。

国际局负责专利申请的国际公布。这种公布自优先权起 18 个月满立即进行。国际公布的内容包括国际申请、国际检索报告，如果申请人修改了权利要求，还包括申请人关于权利要求修改的通报。A1 公布包括国际申请与国际检索报告；A2 公布只包括国际申请，没有检索报告；A3 公布只有国际检索报告。如果申请人依照条约十九条进行了修改，在公布时会予以考虑。

4）国际初步审查单位的处理。

自国际检索单位将国际检索报告和书面意见传送给申请人之日起

3个月内，或自优先权日起22个月内，申请人可以提出初步审查请求；国际初步审查单位自启动国际初步审查后6个月内完成国际初步审查报告。报告包括一项关于每个权利要求是否符合专利性的说明，并附有支持这些结论的引证文件。国际初步审查单位将尽快向指定局传送初审报告。

5）国际申请的修改。

申请人可以在提出国际初步审查请求时，或者在国际初步审查报告作出之前，向受理局提交依条约第三十四条规定进行的对权利要求、说明书和附图的修改。

（6）进入选定国。

按照各选定国的专利法规定，申请人可在自优先权日起30个月内，或加上两个月的宽限期，进入选定国专利局，开始国家程序。利用宽限期的需要交纳宽限费。

往后的审查程序如同一般的国家申请程序。

后　　记

欣悉拙作《我从香山班走来》即将付梓出版，心中的感受不言而喻。这是我的第一本个人著作，期待的心情显然可以理解。

三十年前，我与专利代理邂逅相遇，牵手为伴；此后风雨坎坷，一路走来。这是一段珍贵的回忆，亦是一段难忘的时光！在那激情燃烧的岁月，我们这代人，满怀着对春回大地的喜悦，义无返顾地参与了开山拓荒的创业。专利制度正是当年漫山绿野中滋芽的一株奇葩。

我的执业经验主要集中于代理机构的建设与管理，撰文写作不是自己的长项。但是，基于学养和爱好，我对于专利法规的修订与施行，以及代理实务中发生的各类问题一直抱有兴趣，并习惯于将一些体会、感悟和见解记录下来，整理成文，时或向报刊投寄；经久历年，也就集成了自己的执业札记。这次在联系出版的过程中，我很高兴得到了新朋老友的帮助。我要特别感谢宋小逸学兄的支持与鼓励：他不仅为本书专门作序，而且还帮助与知识产权出版社燕林先生取得了联系。回想起来，我与燕林相识于 1984 年秋天，当时他陪同出版社总编辑马连元先生到烟台北岛，给我们交通部和中国有色金属总公司培训班的学员授课。此后偶有见面，他依然那样的热情。这次听说我要出书，立即介绍我认识科技编辑室段红梅主任。段主任热心地向我讲述出版程序，为本书申报选题，并指派石陇辉先生具体负责编辑事务。几个月来，我与小石合作愉快，进展顺利。对于各位友人的关照与协助，在此敬表谢意。

本书收集的文章，最早写于 20 世纪 80 年代末期，多数集中在 90 年代与 21 世纪初期，自然带有明显的时代特征，尤其是当年经济体制转型的印迹。因此，一些年轻同道在阅读本书时，可能会觉得当

时前辈们对于专利制度的认识和见解竟然是那么的幼稚与肤浅；他们草创时期的一些思路和做法，竟然是那样的简单与粗糙。是的，这都是事实，是当年我们这些拓荒者曾经走过的一段历史路径，如同幼童在练习走步时那样的蹒跚与跌撞。但是，这是一堂必修的功课，是一段必然的经历。现在，我和我的同伴们，或许都能在这段时间的路上寻到自己当初的位置，找回属于自己的感觉。这不是一次很有意义的时空旅行吗？

近三十年的执业经历，使得我对专利代理行业感念丰沛。我想与读者分享的，除了本书所记述的那些不可复制的精彩史实之外，还有一些关于执业理念，也就是价值观方面的内容。在本书的自序中，我提出了成为一个执业专利代理人的自我期许，即要做一个正直的人。因为正如培根所说，正直是当好律师的本钱。在本篇后记中我则想另外补充一点，那就是我对于成就一个成功代理机构的建议。

一个成功的代理机构应当具有哪些特质？或者说，代理机构应当具备怎样的法人责任？这是一个很有深意的题目，值得各位静心思考。当前，我国正处在艰难的社会转型阶段，促进社会公平、公正地发展，无疑是每一个法律人孜孜以求的目标。一个成功的代理机构，要在以法治为基础的市场经济发展过程中，积善有为，逐渐实现自身的社会价值，赢得社会的正面观感。基于此道，我以为我们不妨在以下两点作些尝试：

第一、切实关注员工的利益。在制度的设计和运作中尽量体现公平合理，使得不同岗位的多数员工能够在努力工作的基础上，获得比较满意、不断提升的劳动报酬，与代理机构一起分享发展的成果。这是一个非常实际，又很具体的标志。只有多数员工的稳定和敬业，才能保证代理机构长远稳步的发展。

第二、培育社会服务意识，确立社会担当责任。作为社会服务行业的一个部分，代理机构从社会中得到了丰足的衣食，理应思考如何通过适当的方式反馈与回报。这是文明社会普遍认同的一种观念。与社会融合互动的理念，需要通过建立企业文化、培育爱心氛围、开展帮扶活动，在员工中慢慢地积淀养成。一些律师事务所的成功经验使我深有感触：爱心文化的建立，对于洗练人们心智、凝聚团队力量是非常有益的。

借此机会，我诚恳地将以上两点建议，向各位读者，尤其是那些时常关注或思考专利代理机构建设与管理的资深同道们提出，并希望与大家探讨。愿我们共同培育成长的专利代理事业，在其而立之年之后，能够得到更加健康、全面的发展！

王允方

2013 年 3 月 15 日